حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار

لمحمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين

المتوفى سنة ١٢٥٢هـ

حقق نصوصه وعلق عليه ثلة من الباحثين بإشراف

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصية في معهد جمعية الفتح الإسلامي

قدم له

فضيلة العلامة الشيخ
عبد الرزاق الحلبي

فضيلة الأستاذ الدكتور
محمد سعيد رمضان البوطي

طبعة مقابلة على ثلاث نسخ خطية منقولة عن أصل المؤلف
مع توثيق النصوص في مصادرها المخطوطة والمطبوعة
« مضافاً إليها تقريرات الرافعي في مواضعها من الأبحاث »

معهد جمعية الفتح الإسلامي بدمشق

شعبة البحوث والدراسات

الجزء التاسع

قسم الأحوال الشخصية

النكاح

الطلاق



دار الثقافة والتراث

دمشق - سورية

حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار



الموضوع: الفقه الحنفي
العنوان: حاشية ابن عابدين "رد المحتار على الدر المختار"
التأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين
التحقيق: الدكتور حسام الدين بن محمد صالح الفرفور
الإخراج: خلدون موفق التشة
الإشراف الطباعي: مكتب دار الثقافة والتراث للتحقيق
التنفيذ: مؤسسة الرازي للطباعة والتجليد
عدد الصفحات: ٦٩٢ صفحة
قياس الصفحة: ٢١×٢٨
عدد النسخ: ١٠٠٠ نسخة
موافقة وزارة الإعلام رقم: ٤٩٠٧٥ بتاريخ ٩/ ١٠/ ٢٠٠٠م

دار الثقافة والتراث ـ دمشق ـ سورية ص . ب ٨٢٣٥
هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ ــ ٤٤٢٤٠٨٦ ــ فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

الطبعة الأولى
١٤٢١هـ ـ ٢٠٠٠م

يطلب من: دار الثقافة والتراث بدمشق للطباعة والنشر والتوزيع ص. ب ٨٢٣٥
هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ ــ ٤٤٢٤٠٨٦ ــ فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

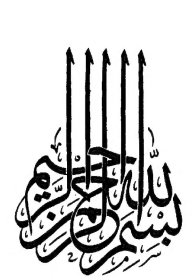
الموزعون:



دمشق ـ ص.ب: ٢٦٢٥ ـ هاتف: ٢٢١٢٧٧٣ ـ ٢٢٤٨٩٦٠ ـ فاكس: ٢٢٣٤٣٠٥
e – mail:mzd @ net.sy
بيروت ـ ص .ب: ١١٧٤٦٠ ـ هاتف: ٨١٥١١٢ ـ ٣١٩٠٣٩ ـ فاكس: ٨١٨٦١٥
web: www. resalah. Com – e – mail: resalah @ resalah. Com
عمان ـ ص.ب: ١٨٢٠٧٧ ـ هاتف: ٤٦٥٩٨٩١ ـ ٤٦٥٩٨٩٢ ـ فاكس: ٤٦٥٩٨٩٣
القاهرة ـ ص.ب: ٦٣٢ رمز: ١١٥١١ ـ هاتف: ٣٩٠٦٧٢٧ ـ فاكس: ٣٩٥٦٨٠٤
الرياض ـ ص.ب: ٥٦٥٧٩ رمز: ١١٦٥٤ ـ هاتف: ٤٠٢٥١٩٧ ـ فاكس: ٤٠٢٢٦١٥
اليمن ـ صنعاء ـ ص.ب: ٥٤٤ ـ هاتف ـ فاكس: ٢٧٥٣٢٢

دار البشائر
للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق ص.ب ٤٩٢٦ ـ هاتف: ٢٢١٦٦٦٨/٩

للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق ـ حلبوني ـ ص ب ٣٥٥٣٩ ـ هـ ٢٢٣٣٦٩١
Damascus - Halbouni - P.O.Box 35539 - Tel.2233691


بسم الله الرحمن الرحيم

المشرف على التحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصيّة في معهد الفتح الإسلامي

شارك في التحقيق

أحمد سامر القباني	أيمن شعباني	خضر شحرور	برهان الدين السقرق
أحمد السيد أحمد	رامز القباني	عبد القادر علي بلمو	عبد الهادي محمد منصور
	عبد الرحمن ناصر	سميح إبراهيم صالح	

ساعد في بعض الأعمال العلمية :

محمد عماد قلب اللوز	محمد شحرور	عمر ذي النون	بهاء القباني
نوري الجمل	عبد السلام شاكر	محمد القباني	رضوان محفوض



﴿باب القَسْم﴾

بفتح القافِ: القِسْمةُ، وبالكسر: النَّصيبُ.

(يَجِبُ) وظاهرُ الآيةِ أنَّه فرضٌ[1]، "نهر"[2]. (أنْ يَعدِلَ).....................

﴿باب القسم﴾

[١٢٦٩٠] (قولُهُ: القسمة) في "المغرب"[3] القَسْم بالفتح: مصدرُ قَسَم القَسَّامُ المالَ بين الشركاء: فرَّقه بينهم، وعيَّن أنصباءهم، ومنه القَسْم بين النساء اهـ. أي: لأنَّه يقسم بينهن البيتوتة ونحوَها. وفي "المصباح"[4]: قَسَمْته قَسْماً من باب ضرب، والاسم القِسْم بالكسر،ثم أطلق على الحِصَّة والنصيب، فيقال: هذا قِسْمي، والجمع: أقسام، مثل:حِمْل وأحْمَال واقتسموا المال بينهم، والاسم: القِسْمة، وأطلقت على النصيب أيضاً، وجمعُها قِسَم، مثل: سِدْرَة وسِدَر، ويجب القَسْم بين النساء اهـ. فعلم أنَّ القَسْم هنا مصدرٌ على أصله، ويصحُّ أن يراد به القِسْمة، أي: الاقتسام أو النصيب، تأمل.

[١٢٦٩١] (قولُهُ: وظاهرُ الآية أنَّه فرض) فإنَّ قولَه تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ [النساء ـ ٣]

﴿بابُ القَسْم﴾

(قولُهُ: فإنَّ قولَهُ تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا﴾ [النساء ـ ٣] إلخ) ما ذكَرَهُ لا يَصلُحُ بياناً لِما قالَهُ في "النَّهر" بل لِما هو المذهبُ من أنَّ القَسْمَ واجبٌ.

---

(١) في "د" زيادة: ((فيه بحث؛ إذ ليس فيها ما يدلُّ على الفرضيَّة بل الظَّاهر الوجوب؛ لأنَّ الفرضيَّة لا تثبت إلا بقطعيِّ الثُّبوت والدِّلالة، وقولُهُ تعالى: ﴿فَوَاحِدَةً﴾ إما أن يحمل الوجوب عند خوف عدم العدل، فيعلم إيجابُ العدل عند تعدُّدهنَّ كما قاله في "الفتح"، أو على الندب، ويعلم إيجابه من حيث إنَّه إنَّما يخاف على ترك الواجب كما في "البدائع". وعلى كلٍّ فهذا الوجوب غيرُ ظاهر في أنَّه قطعيٌّ، فتدبر. ثم ظاهرُ ما في "الفتح" أنَّه إذا خاف عدمَ العدل حرُمَ عليه الزِّيادة على الواحدة. وظاهرُ ما في "البدائع" أنه يستحبُّ أن لا يزيد، ونقل القهستاني الأوَّل عن "الخلاصة"، والثاني عن "شرح التأويلات"، وأفاد في "البحر": أنه لا مخالفة بين الثاني وبين ما مرَّ من حرمة التزَّوُّج إذا خاف الجور؛ بأنَّ المراد به هنا عَدَمُ التسوية بين المنكوحات، وهذا إنَّما يحرم بعد وجوبه لا التزوج إذا خاف عدمه، انتهى. فليتأمل)). ق١٧١/ب.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ بتصرف.

(٣) "المغرب": مادة((قسم)).

(٤) "المصباح": مادة((قسم)).

أي: أنْ لا يَجُورَ (فيه) أي: في القَسْمِ بالتَّسويةِ في البيتوتةِ.........................

أمرٌ بالاقتصار على الواحدة عند خوف الجَوْر، فيحتمل أنَّه للوجوب، فيعلم إيجابُ العدل عند تعدُّدِهنَّ كما قاله في "الفتح"[١]، أو للندب، ويُعْلَم إيجابُ العدل من حيثُ إنَّه إنَّما يَخاف على ترك الواجب كما في "البدائع"[٢]، وعلى كلٍّ فقد دلَّت الآية على إيجابه، تأمل.

[١٢٦٩٢] (قولُهُ: أي: أنْ لا يجورَ) أشار به إلى التخلُّص عما اعتُرِض به على "الهداية"[٣] حيثُ قال: ((وإذا كان للرجل امرأتان حرَّتان فعليه أن يعدل بينهما))، فإنَّه يُفْهَم أنَّه لا يجب بين الحرة والأمة، وأجاب في "الفتح"[٤] بأنَّ معنى العدل هنا التسويةُ لا ضدُّ الجَوْر، فإذا كانتا حرتين أو أمتين فعليه التسويةُ بينهما، وإن كانتا حرةً وأمةً فلا يعدل بينهما، أي: لا يسوِّي بل يعدل، بمعنى: لا يجور، وهو أن يقسم للحرة ضِعْفَ الأمة: فالإيهام نَشَأَ من اشتراك اللفظ اهـ. ولكن لَمَّا لم يقيِّد المصنف هنا بحُرَّةٍ ولا غيرها ناسب أن يفسَّر كلامُهُ بعدم الجَوْر، أي: عدمِ الميل عن الواجب عليه من تسوية وضدِّها، فيشمل التسويةَ بين الحرَّتين أو الأمتين وعدمَها بين الحرة والأمة، وكذا في النفقة لعدم لزوم التسوية فيها مطلقاً كما يأتي[٥].

٣٩٧/٢

[١٢٦٩٣] (قولُهُ: بالتسوية في البيتوتة) الأولى: حذفُ قولِهِ: (بالتسوية)؛ لأنَّها لا تجب بين الحرَّة والأمة كما علمت، بل يجب عدمُها، وقد يجاب بأنَّ المراد التسويةُ إثباتاً أو نفياً أي: يجب أن لا يجورَ بإثباتها بين الحرة والأمة، وبنفيها بين الحرتين [٣/ق١٥٩/أ] وبين الأمتين، ولم يذكر الإقامة في النهار؛ لأنَّها تجب في الجملة بلا تقدير كما سيأتي[٦].

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٩٩/٣.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ٣٣٢/٢.

(٣) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٢٢/١.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٠/٣.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) المقولة [١٢٧٣٣] قوله: ((لكن إلخ)).

(وفي الملبوسِ والمأكولِ) والصُّحبةِ (لا في المجامعةِ) كالمحبَّةِ،........................

[١٢٦٩٤] (قولُهُ: وفي الملبوس والمأكول) أي: والسُّكْنى، ولو عبَّر بالنفقة لشمل الكلَّ، ثمَّ إنَّ هذا معطوفٌ على قوله: (فيه)، وضميرُهُ للقَسْم المرادِ به البيتوتةُ فقط بقرينة العطف، وقد علمْتَ أنَّ العدل في كلامه بمعنى عدمِ الجور لا بمعنى التسوية، فإنَّها لا تلزم في النفقة مطلقاً، قال في "البحر"[١]: ((قال في "البدائع"[٢]: يجب عليه التسويةُ بين الحرَّتين والأمتين في المأكول والمشروب والملبوس والسُّكْنى والبيتوتة، وهكذا ذكر "الولوالجيُّ"[٣]، والحقُّ أنَّه على قول مَن اعتبر حالَ الرجل وحدَهُ في النفقة، وأمَّا على القول المفتى به من اعتبار حالهما فلا، فإنَّ إحداهما قد تكون غنيةً والأخرى فقيرةً، فلا يلزم التسويةُ بينهما مطلقاً في النفقة)) اهـ. وبه ظهر أنَّه لا حاجةَ إلى ما ذكره "المصنف" في "المنح"[٤] مِنْ جعله ما في المتن مبنياً على اعتبار حاله.

[١٢٦٩٥] (قولُهُ: والصحبةِ) كان المناسب ذكرَهُ عقب قوله: (في البيتوتة)؛ لأنَّ الصحبة أي: المعاشرةَ والمؤانسةَ ثمرةُ البيتوتة، ففي "الخانية"[٥]: ((ومما يجب على الأزواج للنساء العدلُ والتسويةُ بينهنَّ فيما يملكه، والبيتوتةُ عندهما للصحبة والمؤانسة، لا فيما لا يملكه وهو الحُبُّ والجماع)).

[١٢٦٩٦] (قولُهُ: لا في المجامعة) ((لأنَّها تبتني على النشاط، ولا خلافَ فيه، قال بعض أهل العلم: إنْ تركه لعدم الداعية والانتشار عُذِرَ، وإنْ تركه مع الداعية إليه لكنْ داعيتُهُ إلى الضَرَّة

(قولُهُ: كان المُناسِبُ ذكْرَهُ عَقِبَ قولِهِ: في البَيْتُوتةِ إلخ) الصُّحبةُ بالمَعْنى الَّذي قالَهُ، وإنْ كانَتْ ثَمَرةُ البَيْتُوتةِ تَجبُ عليه في غيرِها أيضاً؛ لأنَّه مالِكٌ لها، فلو دخل على إحداهُما غالباً دون الأُخرى لَمْ يأتِ بالواجبِ، فالتَّسويةُ فيها واجبةٌ ليلاً ونهاراً، فما فعلَهُ "الشَّارحُ" أَوْلى.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٤/٣.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ٣٣٢/٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح إلخ ـ وأمّا النفقة: ق٥٣/أ.

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ باب بيان في أحكام القسم ١/ق١٣٢/ب.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

بل يُستحَبُّ، ويسقطُ حقُّها بمرَّةٍ، ويجبُ ديانةً أحياناً،.....................

أقوى فهو مما يدخل تحت قدرته)) "فتح"[١]، وكأنَّه مذهب الغير، ولذا لم يذكره في "البحر" و"النهر"، تأمل.

[١٢٦٩٧] (قولُهُ: بل يستحبُّ) أي: ما ذكر من المجامعة "ح"[٢]. أمَّا المحبة فهي ميل القلب وهو لا يملك، قال في "الفتح"[٣]: ((والمستحبُّ أن يسوِّي بينهنَّ في جميع الاستمتاعات من الوطء والقُبْلة، وكذا بين الجواري وأمهات الأولاد؛ ليحصنهنَّ عن الاشتهاء للزنا والميل إلى الفاحشة، ولا يجب شيء؛ لأنَّه تعالى قال: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء ــ ٣] فأفاد أنَّ العدل بينهنَّ ليس واجباً)).

[١٢٦٩٨] (قولُهُ: ويسقط حقُّها بمرة) قال في "الفتح"[٤]: ((واعلم أنَّ ترك جماعها مطلقاً لا يحلُّ له، صرَّح أصحابنا بأنَّ جماعها أحياناً واجبٌ ديانةً، لكنْ لا يدخل تحت القضاء والإلزام [٣/ق١٥٩/ب] إلا الوطأةُ الأولى، ولم يقدِّروا فيه مدة، ويجب أن لا يبلغ به مدةَ الإيلاء إلا برضاها وطِيْب نفسها به)) اهـ. قال في "النَّهر"[٥]: ((في هذا الكلام تصريحٌ بأنَّ الجماع بعد المرة حقُّه لا حقُّها)) اهـ قلتُ: فيه نظرٌ، بل هو حقُّه وحقُّها أيضاً لما علمت من أنَّه واجبٌ ديانةً، قال في "البحر"[٦]: ((وحيث عُلِم أنَّ الوطء لا يدخل تحت القَسْم فهل هو واجب للزوجة؟

(قولُهُ: مِمَّا يدخُلُ تحتَ قُدْرَتِهِ "فتح") تَمامُ عِبارتِهِ: ((فإنْ أدَّى الواجبَ منه عليه لم يَبْقَ لها حقٌّ، ولم تلزَمْهُ التَّسويَةُ)) اهـ. أي: وذلك بأنْ حصَّنَها عن الاشتهاء للغَيْر كما هو الواجبُ ديانةً، فحينئذٍ لا يجبُ عليه وإلاَّ وجَبَ خُصُوصاً مع وجودِ الدَّاعيَةِ، ويظهَرُ أنَّ ما قالَهُ هذا البعضُ من المَذْهبِ، ونقلَهُ "الرَّحمتيُّ" وأقرَّهُ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب في القسم ٣/٣٠٢ بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب في القسم ٣/٢٣٥.

ولا يبلغُ مدَّةَ الإيلاءِ إلاَّ برضاها،.............................

وفي "البدائع"[1]: لها أن تطالبه بالوطء لأنَّ حلَّه لها حقُّها، كما أنَّ حلَّها له حقُّه، وإذا طالبَتْه يجب عليه ويجبر عليه في الحكم مرةً، والزيادة تجب ديانةً لا في الحكم عند بعض أصحابنا، وعند بعضهم تجب عليه في الحكم)) اهـ. وبه عُلِم أنَّه كان على "الشارح" أن يقول: (ويسقط حقُّها بمرةٍ في القضاء) أي: لأنَّه لو لم يُصِبْها مرةً يؤجله القاضي سنةً، ثمَّ يفسخ العَقْد أمَّا لو أصابها مرةً واحدةً لم يَتَعَرَّض له؛ لأنَّه عَلِمَ أنَّه غيرُ عِنِّين وقتَ العَقْد، بل يأمره بالزيادة أحياناً لوجوبها عليه إلا لعذر مرضٍ أو عِنَّةٍ عارضةٍ أو نحوِ ذلك، وسيأتي[2] في باب الظهار أنَّ على القاضي إلزامَ المُظَاهر بالتكفير دفعاً للضَّرر عنها بحبسٍ أو ضربٍ إلى أن يكفِّر أو يطلِّق، وهذا ربَّما يؤيِّد القول المار[3] بأنَّه تجب الزيادة عليه في الحكم، فتأمل.

[١٢٦٩٩] (قولُهُ: ولا يبلغ مدة الإيلاء) تقدَّم[4] عن "الفتح" التعبيرُ بقوله: (ويجب أن لا يبلغ إلخ) وظاهِرُهُ: أنَّه منقولٌ، لكن ذَكَرَ قبلَهُ في مقدار الدَّوْر أنَّه لا ينبغي أنْ يُطلِق له مقدارَ مدة الإيلاء، وهو أربعة أشهر، فهذا بحثٌ منه كما سيذكره[5] "الشارح".

فالظاهر أنَّ ما هنا مبنيٌّ على هذا البحث، تأمل. ثمَّ قولُهُ: (وهو أربعة أشهر) يفيد أنَّ المراد إيلاءُ الحرَّة، ويؤيِّد ذلك أنَّ عمر رضي الله تعالى عنه لَمَّا سمع في الليل امرأةً تقول: [طويل]

فواللهِ لولا اللهُ تُخْشَى عواقِبُهْ   لَزُحْزِحَ مِنْ هذا السريرِ جوانبُهْ[6]

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّه كان على "الشَّارحِ" أنْ يقولَ: ويَسْقُطُ إلخ) ما ذَكَرَهُ من أنَّ السُّقُوطَ بمرَّةٍ في القضاء معلومٌ من قَوْل "الشَّارحِ": ((ويَجبُ دَيانةً أحياناً)).

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان حكم النكاح ٢/٣٣١ بتصرف.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٨٠١] قوله: ((وعلى القاضي إلزامه به)).

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) المقولة [١٢٦٩٨] قوله: ((ويسقط حقها إلخ)).

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٤٢٧] قوله: ((أربعة أشهر)).

(٦) البيت في الجامع لأحكام القرآن ٣/١٠٨، ١٦/٣٣٤، و"تفسير ابن كثير" ١/٢٦٩، و"المصنف" لعبد الرزاق ٧/١٥١-١٥٢، و"تهذيب الأسماء واللغات" ١/١٣٣.

ويُؤمَرُ المتعبِّدُ بصحبتِها أحياناً، وقدَّرَهُ "الطَّحاويُّ" بيومٍ[١] وليلةٍ من كلِّ أربعٍ لحرَّةٍ.

فسأل عنها فإذا زوجُها في الجهاد، فسأل بنتَه حفصةَ: كَمْ تصبرُ المرأة عن الرجل؟ فقالت: أربعةَ أشهر، فأمر أمراء الأجناد أنْ لا يتخلف المتزوِّج عن أهله أكثرَ منها، ولو لم يكنْ في هذه المدة زيادةُ مضارَّةٍ بها لَمَا شرع الله تعالى الفراقَ بالإيلاء فيها.

[١٢٧٠٠] (قولُهُ: ويؤمر المتعبِّد الخ) في "الفتح"[٢]: ((فأمَّا إذا لم يكنْ له إلا امرأةٌ واحدةٌ، فتشاغل عنها بالعبادة أو السراري؟ اختار الطحاوي[٣] روايةَ الحسن عن أبي حنيفة أنَّ لها ٢/٣٩٨

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وقدره بيوم إلخ، أقول: روي أنَّ امرأةً جاءت إلى عمر بن الخطاب ﷺ، وعنده كعبُ بنُ الأسودِ، فقالت: يا أمير المؤمنين إنَّ زوجي يصوم النهار ويقوم، وأنا أكره أن أشكوه، فقال لها عمر: نِعمَ الرَّجلُ زوجك. فرددت وعمر لا يزيدها على ذلك؛ فقال كعب: يا أمير المؤمنين إنّها تشكو زوجها في هجره فراشها، فقال عمر: كما فهمت إشارتها فاحكم بينهما، فأرسل إلى زوجها، فقال لها كعب: ما تقولين؟ فقالت: [رجز]

يا أيُّها القاضي الحكيم أرْشِدُهْ ... ألْهَى خليلي عن فراشي مسجدُهْ

زهَّدهُ في مَضْجَعِي تَعُبُّدُهْ ... نَهَاره وليلُهُ ما يرقدُهْ

ولستُ في أمر النِّساء أحمدُهْ

فقال لزوجها: ما تقول؟ فقال:

زهَّدني في فَرْشِها وفي الكِلَلْ ... أنّي امرؤٌ أذهلني ما قد نزلْ

في سورة النّمل وفي السَّبع الطُّولْ

فقال له كعب:

إنَّ لها حقاً عليك يا رجلْ ... نصيبُها في أربعٍ لمن عقلْ

فأعطِها ذاك ودعْ عنك العِللْ

فقال له عمر: من أين لك هذا؟ قال: لأنَّ الله تعالى أباح للحرِّ أربعَ زوجات، ولكلِّ واحدة يومٌ وليلةٌ، فأعجبَ ذلك عمر، وجعله قاضي البصرة.

والكلل: بكسر الكاف جمع كِلَّة بكسرها وتشديد اللام، وهي: الستر الرقيق يُحاطُ بالبيت، يُتوقّى فيه من البقِّ، أي: من البعوض. والطُّول: بضمِّ المهملة جمع طُوْلَى، أنثى أطول، انتهى. "شُمُنِّي")). ق١٧٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٢/٣.

(٣) "مختصر الطحاوي": كتاب النكاح ـ باب وليمة وعشرة النساء صـ١٩٠ـ.

وسَبْعٍ لأَمَةٍ، ولو تَضَـرَّرَتْ من كثرةِ جماعِهِ لم تَجُز الزِّيادةُ على قَدْرِ طاقتِها، والرَّأيُ في تعيينِ المقدار للقاضي بما يَظُنُّ طاقتَها، "نهر" بحثاً..........

يوماً وليلةً من كلِّ أربع ليال، وباقيها له؛ لأنَّ له أنْ يسقط حقَّها في الثلاث بتزوج ثلاث حرائرَ، وإنْ كانت الزوجةُ أمةً فلها يومٌ وليلةٌ في كلِّ سبع، وظاهرُ المذهب أنْ لا يتعين مقدارٌ؛ لأنَّ القَسْم معنىً نسبيٌّ، وإيجابُهُ طلبُ إيجاده، وهو يتوقف على وجود المنتسبين، فلا يُطْلب قبل تصوُّره، بل يؤمر أن يبيت معها ويصحبها أحياناً من غير توقيت)) اهـ. ونقل في "النَّهر"[(١)] عن "البدائع"[(٢)] ((أنَّ ما رواه الحسنُ هو قولُ الإمام أوَّلاً، ثمَّ رجع عنه، وأنَّه ليس بشيء)).

[١٢٧٠١] (قولُهُ: وسَبْعٍ لأمَةٍ) لأنَّ له أن يتزوَّجَ عليها ثلاثَ حرائرَ، فَيَقْسِمُ لهنَّ ستةَ أيام، ولها يوم.

[١٢٧٠٢] (قولُهُ: "نهر"[(٣)] بحثاً) حيثُ قال:((ومقتضى النظر أنَّه لا يجوز له أن يزيد على قَدْر طاقتها، أمَّا تعينُ المقدار فلم أقفْ عليه لأئمتنا، نعم في كتب المالكية خلافٌ، فقيل: يقضي عليهما بأربع في الليل وأربع في النهار، وقيل: بأربع فيهما، وعن أنس بن مالك عشرَ مرات فيهما، وفي "دقائق ابن فرحون": باثنتي عشرة مرةً، وعندي أنَّ الرأيَ فيه للقاضي فيقضي بما يَغْلِب على ظنِّه أنَّها تطيقه)) اهـ. قال "الحموي" عقبه: ((وأقول: ينبغي أن يسألها القاضي عما تطيق، ويكون القولُ لها بيمينها؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ إلا منها، وهذا طبقَ القواعد، وأمَّا كونُهُ منوطاً بظنِّ القاضي فهو إنْ لم يكن صحيحاً فبعيدٌ، هذا وقد صرح "ابن مجد" أنَّ في "تأسيس النظائر"[(٤)] وغيره: أنَّه إذا

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل في وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ٣٣٣/٢ باختصار، نقلاً عن "شرح مختصر الطحاوي".

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٤) "تأسيس النَّظائر" لأبي الليث نصر بن محمد بن أحمد السَّمرقنديِّ المعروف بإمام الهدى (ت ٣٧٣ هـ وقيل ٣٧٥ هـ). ("كشف الظنون" ٣٣٤/١، "الجواهر المضية" ٥٤٤/٣، "تاج التراجم" صـ٢٧٥ـ، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠ـ).

....

لم يوجد نصٌّ في حكمٍ من كتب أصحابنا يُرْجَع إلى مذهب مالك، وأقول: لم أرَ حكمَ ما لو تضررَّت من عِظَم آلتِهِ بِغِلَظٍ أو طُوْلٍ وهي واقعةُ الفتوى)) اهـ.

أقول: ما نقله[١] عن "ابن مجد" غيرُ مشهور، و لم أرَ مَنْ ذَكَرَهُ غيرَهُ، نعم ذكر في "الدرِّ المنتقى"[٢] في باب الرجعة عن "القهستاني"[٣] عن ديباجة "المصفى" أنَّ بعضَ أصحابنا مال إلى أقواله ضرورةً، هذا وقد صرَّحوا عندنا بأنَّ الزوجة إذا كانت صغيرةً لا تُطِيْقُ الوطء لا تُسَلَّمُ إلى الزوج حتى تطيقَهُ، والصحيح أنَّه غيرُ مقدَّر بالسِّنِّ، بل يفوَّض إلى القاضي بالنَّظر إليها من سِمَنٍ أو هُزَال، وقدَّمنا[٤] عن "التاترخانية": ((أنَّ البالغةَ إذا كانت لا تحتمل لا يُؤْمَر بدفعها إلى الزوج أيضاً))، فقولُهُ: (لا تحتمل) يشمل ما لو كان لضعفها أو هُزَالها أو لكِبَرِ آلته[٥]، وفي "الأشباه"[٦] من أحكام غيبوبة الحشفة، فيما يحرُمُ على الزوج وطءُ زوجته مع بقاء النكاح، قال: ((وفيما إذا كانت لا تحتمله لصِغَرٍ أو مرضٍ أو سِمَنِهِ)) اهـ[٧]. وربَّما يُفْهَم من سِمَنِهِ عِظَمُ آلتِهِ، وحرَّر

---

(١) في "آ": ((ذكره)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ٤٣٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ باب الرجعة ٣٢١/١.

(٤) المقولة [١٢٣٢٥] قوله: ((قال البزازي إلخ)).

(٥) في "د" زيادة: ((أو لكبر آلته؛ لأن الجملة الفعلية نكرة دخلت عليها ((لا)) فوقعت في سياق النَّفي فعمَّت. ولا يبعد من الإمام "الخصاف" إرادةُ مثلِ ذلك في عبارته، فهو وإن كان بطريق الاحتمال لكنه ناشىء عن دليل، وهو مقبول كما صرَّح به في الأصول)). ق١٧٢/ب.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق صـ٣٩٩ـ.

(٧) في "د" زيادة": ((قوله: أو سمنه، أقول: والذي يقتضيه النَّظر الفقهيُّ أنَّها إذا تضرَّرت بحيث يفضي إلى إفضائها أو ضعفها ومرضها لا يجوز له ذلك بل يحرم، كما يؤخذ ذلك من كلامهم. كذا بخطِّ شيخ مشايخنا منلا علي التُّركماني في "مجموعته الفقهية" من باب العِنِّين)). ق١٧٢/ب.

(بلا فَرْقٍ بين فَحْلٍ، وخَصِيٍّ، وعنّينٍ، ومجبوبٍ، ومريضٍ، وصحيحٍ) وصبيٌّ دخَلَ بامرأتِهِ،

"الشرنبلاليُّ" في شرحه على "الوهبانية" أنَّه لو جامع زوجته فماتت، أو صارت مُفْضاةً، فإنْ كانت صغيرةً، أو مُكْرَهةً، أوْ لا تُطِيق تلزمه الدية اتفاقاً، فعُلِمَ من هذا كلِّه أنَّه لا يحلُّ له وطؤها بما يؤدي إلى إضرارها، فيقتصر على ما تطيق منه عدداً بنظر القاضي، أو إخبار النساء، وإنْ لم يُعْلَم بذلك فبقولها، وكذا في غِلَظِ الآلة، ويُؤْمَر في طولها بإدخال قَدْر ما تطيقه منها، أو بقَدْر آلة رجلٍ معتدلِ الخِلْقة، والله تعالى أعلم.

[١٢٧٠٣] (قولُهُ: بلا فرقٍ إلخ) لأنَّه حيثُ عُلِمَ أنَّ وجوب القَسْم إنَّما هو للصحبة والمؤانسة دون المجامعة فلا فرق بين زوجٍ وزوجٍ، "بحر"[(١)].

[١٢٧٠٤] (قولُهُ: ومريضٍ) ((قال في "البحر"[(٢)]: ولم أرَ كيفية قَسْمِهِ في مرضه حيثُ كان لا يَقْدِرُ على التحوُّل إلى بيت الأخرى، والظاهر أنَّ المراد أنَّه إذا صحَّ ذهب عند الأخرى بقدر ما أقام عند الأولى مريضاً اهـ. ولا يخفى أنَّه إذا كان الاختيار في مقدار الدَّوْر إليه حالَ صحَّته ففي مرضه أولى، فإذا مكث عند الأولى مدةً أقام عند الثانية بقَدْرها))، "نهر"[(٣)].

قلتُ: وهذا إذا أراد أن يجعل مدةَ إقامتِهِ دوراً، حتى لا ينافيَ ما يأتي مِنْ أنَّه لو أقام عند إحداهما شهراً هَدَرَ ما مضى.

[١٢٧٠٥] (قولُهُ: وصبيٌّ دخل بامرأته) الذي في "البحر"[(٤)] وغيره: (بامرأتيه) بالتثنية، قال في "البحر"[(٥)]: ((لأنَّ وجوبَهُ لِحَقِّ النساء، وحقوقُ العباد تتوجَّه على الصبيان عند تقرُّر السبب، وفي "الفتح"[(٦)]: وقال مالك: ويدور وليُّ الصبيِّ به على نسائه، وظاهرُهُ أنَّه لم يطَّلعْ على شيء عندنا،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.
(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٦.
(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.
(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.
(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.
(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠١.

وبالغٍ لم يَدخُل، "بحر" بحثاً، وأقرَّهُ "المصنِّف"[١]، ومريضةٍ، وصحيحةٍ (وحائضٍ، وذاتِ نِفاسٍ،...

وينبغي أن يأثم الوليُّ إذا لم يأمُرْهُ بذلك ولم يُدَرِّبْهُ)) اهـ. قال "الخير الرمليُّ": ((وقيَّد في "الخانية"[٢] الصبيَّ بالمراهق، فلا قَسْم على غيره، وليس بقَيْد، بل المميِّز الممكن وطؤه كذلك[٣]))اهـ.

[١٢٧٠٦] (قولُهُ: وبالغٍ لم يدخل) ومثلُهُ ما لو دخل بالأُولى، "ح".[٤]

[١٢٧٠٧] (قولُهُ: "بحر" بحثاً) راجعٌ إلى قوله: (وبالغٍ لم يدخل) قال في "البحر"[٥]: ((وفي "المحيط" وإنْ لم يدخل الصغير بها فلا فائدة في كونه معها اهـ. وظاهرُهُ أنَّ القَسْم على البالغ لغير المدخول بها؛ لأنَّ في كونه معها فائدةً، ولذا إنَّما قيَّدوا [٣/ق١٦٠/أ] بالدخول في امرأة الصبيِّ[٦])) اهـ.

قلتُ: يظهر لي أنَّ دخول الصبيِّ غيرُ قَيْدٍ، وإنَّما المراد به الذي بلغ سنَّ الدخول، وحصولُ الصحبة والاستئناس به، ولذا لم يقيِّد في "الخانية" بالدخول، بل قال:((والمراهق والبالغ في القَسْم سواءٌ))، فقوله في "المحيط": (وإن لم يدخل) أي: لم يبلغ هذا السنَّ بقرينة قوله: (فلا فائدة في كونه معها)؛ إذْ لا شكَّ أنَّ لها فائدةً في كون المراهق معها من الاستئناس به والعشرة معه، زيادةً على ما إذا كانت وحدَها، وحينئذٍ فلا فرقَ بين المراهق والبالغ في وجوب القَسْم كما هو صريحُ عبارة

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ـ باب: بيان في أحكام القسم ١/ق ١٣٢/ب.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "د" زيادة: ((وإثم جَوْره على وليِّه إنْ عَلِمَ به وقصَّر، ولو نام عند بعضهنَّ وطلب الباقياتُ بياتَه عندهنَّ لزم وليَّه إجابتُهنَّ لذلك، وكذا السَّفيه يجب عليه القَسْم، وإثمُ جوره عليه؛ لأنَّه مكلف. وأما المجنون فلم أرَهُ في كتب أصحابنا. ورأيته للشَّافعية، ففي "شرح المنهاج" للرَّملي وابن حجر: أمَّا المجنون فإنْ لم يُؤْمَنْ ضررُهُ أو آذاه الوطءُ فلا قَسْم، وإنْ أُمِن وعليه بقيَّةُ دورٍ وطلبته لزم الوليَّ الطَّوفُ به عليهنَّ، كما لو نفعه الوطءُ ومال إليه، وليس في مذهبنا ما ينافيه، انتهى. خير الدين الرملي)). ق١٧٢/أ.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٦) في "د": زيادة: ((وأنت خبيرٌ بأنَّ ما ذكره في "البحر" مأخوذٌ من مفهوم كلامهم، وقد صرَّحوا بأنَّ مفاهيمَ الكتبِ معتبرةٌ فليس ذلك بحثاً. تأمل)). ق١٧٢/أ.

ومجنونةٍ لا تخافُ، ورَتْقاءَ، وقَرْناءَ) وصغيرةٍ يمكنُ وطؤُها، ومُحرِمةٍ، ومُظاهَرٍ ومُولًى منها، ومُقابلاتِهنَّ، وكذا مطلَّقةٌ..............................

٣٩٩/١ "الخانية"[١]، وهو شاملٌ لما بعد الدخول وقبلَهُ؛ لأنَّ سبب وجوبه عَقْدُ النكاح كما في "البدائع"[٢]، فإذا وجب عليه نفقتُها قبل الدخول وجب عليه القَسْم في البيتوتة معها، ما لم ترضَ بالإقامة في بيت أهلها لإصلاح شأنها، وإلا فهو ظالمٌ لها.

[١٢٧٠٨] (قولُهُ: ومجنونةٍ لا تُخَافُ) بضم التاء، أي: لا يَخَاف منها الزوجُ؛ بأنْ كانت لا تضربُ ولا تؤذي؛ لأنَّها حينئذٍ تجب عليه نفقتُها وسُكْناها، وإلا فهي في حكم الناشزة.

[١٢٧٠٩] (قولُهُ: يمكن وطؤها) عبَّر عنها في "الخانية"[٣] وغيرها بالمراهقة، قال "الخير الرمليُّ" في "حاشية المنح": ((بخلاف ما لا يمكن وطؤها، فإنّه لا حقَّ لها فاعلم ذلك، ولا تغترَّ بما في كثير من نسخ "المنح"[٤]: ((لا يمكن وطؤها)) فإنّه خطأٌ)) اهـ.

[١٢٧١٠] (قولُهُ: ومُحْرِمةٍ) أي: بحجٍّ أو عمرةٍ أو بهما، "ط".[٥][٦]

[١٢٧١١] (قولُهُ: ومُظَاهَرٍ) بفتح الهاء، وقولُهُ: (ومُوْلًى) بضمِّ الميم، وسكونِ الواو، وفتحِ اللام منوَّنةً: من الإيلاء، وقولُهُ: (منها) تنازعه كلٌّ من مُظَاهَرٍ ومُوْلًى، "ح".[٧]

[١٢٧١٢] (قولُهُ: ومقابلاتِهنَّ) أي: مقابلِ ما ذُكِرَ من قوله: (وحائضٍ) إلخ، "ط"[٨].

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ٣٣٢/٢.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في مخطوطة المنح التي بين أيدينا: ((يمكن وطؤها)) انظر "المنح": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/ق١٣٢/ب.

(٥) لفظة (("ط")) ساقطة من "الأصل" و"م".

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٨٩/٢.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٨٩/٢.

رجعيَّةً إنْ قصَدَ رجعتَها، وإلاَّ لا، "بحر"[١].

(ولو أقامَ عند واحدةٍ شهراً في غيرِ سفرٍ ثمَّ خاصَمَتْهُ الأخرى) في ذلك (يُؤمَرُ بالعدلِ بينهما في المستقبلِ،..

[١٢٧١٣] (قولُهُ: رجعيَّةً) منصوبٌ على أنَّه صفةٌ لمفعولٍ مطلقٍ محذوفٍ، أي: وكذا مطلقةٍ طلقةً رجعيةً، "ح".[٢]

(تنبيه)

قال في "النَّهر":[٣] ((ولم أرَ حكمَ المنكوحة إذا وُطِئَتْ بشبهةٍ وهي في العِدَّة، والمحبوسةِ بدينٍ لا قدرةَ لها على وفائه، والناشزةِ، والمسطورُ في كتب الشافعية أنَّه لا قَسْم لها في الكلِّ، وعندي أنَّه يجب للموطوءة بشبهةٍ أخذاً من قولهم: إنَّه لمجرَّد الإيناس ودفعِ الوحشة، وفي المحبوسة تردُّدٌ، وأمَّا الناشزةُ فلا ينبغي التردُّد في سقوطه لها؛ لأنَّها بخروجها رضيَتْ [٣/ق١٦٠/ب] بإسقاط حقِّها)) اهـ. واعترضه "الحمويُّ" ((بأنَّ الموطوءة بشبهة لا نفقةَ لها عليه في هذه العدَّة، ومعلومٌ أنَّ القَسْم عبارةٌ عن التسوية[٤] في البيتوتة والنفقة والسُّكْنى)) اهـ. زاد بعض الفضلاء أنَّه يُخافُ من القَسْم لها الوقوعُ في الحرام؛ لأنَّها معتدةٌ للغير، ويحرُمُ عليه مسُّها وتقبيلُها، فلا يجبُ لها، وكذا المحبوسةُ؛ لأنَّ في وجوبه عليه ضرراً به بدخوله الحبس.

[١٢٧١٤] (قولُهُ: ولو أقام عندَ واحدةٍ شهراً) أي: قبل الخصومة أو بعدها، "خانية".[٥]

[١٢٧١٥] (قولُهُ: في غير سفر) أما إذا سافر بإحداهما ليس للأخرى أن تطلب منه أن يسكن عندها مثل التي سافر بها "ط"[٦] عن "الهندية"[٧].

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٤) ((عن التسوية)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ١/٤٣٩. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/٩٠.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٣٤١.

وهُدِرَ ما مضى وإنْ أَثِمَ به) لأنَّ القِسمةَ تكونُ بعد الطَّلبِ (وإنْ عادَ إلى الجَـوْرِ بعـد نهيِ القاضي إيَّاه[1])..

[١٢٧١٦] (قولُهُ: وهُدِرَ ما مضى) فليس لها أنْ تطلبَ أنْ يقيمَ عندها مثلَ ذلـك، "ط"[2] عن "الهندية"[3]، والذي يقتضيه النظرُ أنْ يُؤْمَرَ بالقضـاء إذا طلبَـتْ؛ لأنَّـه حـقٌّ آدمي، ولـه قـدرةٌ على إيفائه، "فتح"[4]، وأجاب في "النَّهر"[5] بما ذكره "الشارح" من التعليـل[6]، قـال "الرحمـتيُّ":((ولأنَّـه لا يزيد على النفقة، وهي تسقط بالمضيِّ)).

[١٢٧١٧] (قولُهُ: لأنَّ القسمةَ تكون بعد الطَّلَب) علةٌ لقوله:(هدر ما مضى) وقدَّمنـا[7] عـن "البدائع" أنَّ سببَ وجوبِ القَسْم عَقْدُ النكاح، ولهذا يأثم بتركـه قبـل الطَّلَـب، وهـذا يؤيِّـد بحـثَ "الفتح"، وقد يُجَاب بأنَّ المعنى أنَّ الإجبارَ على القسمة من القاضي يكـون بعـد الطَّلَـب، وإلا لـزم أنَّها لو طالبَتْه بها ثمَّ جار يلزمه القضاء، وهو مخـالفٌ لما قدَّمنـاه[8] عـن "الخانيـة" مـن قولـه: (قبـل الخصومة أو بعدها) وكذا تعليلُ المسألة في "البزازية"[9] وغيرِها بأنَّ القَسْم لا يصـير دينـاً في الذِّمَّـة؛ فإنَّه يشمل ما بعد الطَّلَب.

[١٢٧١٨] (قولُهُ: بعـدَ نَهْيِ القاضي) أفاد أنَّـه لا يُعَزَّر بالمرَّة الأولى، وبه صرَّح في "البحر"[10]، "ط".[11]

(١) ((إياه)) ليست في "د".

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٢/٣.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٤١/١.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٢/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ ـ ب.

(٦) في "د" زيادة: ((أي: من قوله: لأن القسمة تكون بعد الطلب)). ق١٧٢/أ.

(٧) المقولة [١٢٧٠٧] قوله: (("بحر" بحثاً)).

(٨) المقولة [١٢٧١٤] قوله: ((ولو أقام عند واحدة شهراً))

(٩) "البزازية": كتاب النكاح ـ فصل في الحظر والإباحة وفيه أجناس: في القسم ١٥٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣-٢٣٦.

(١١) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٩٠/٢.

عُزِّرَ بغيرِ حبسٍ، "جوهرة"[1]؛ لتفويتِهِ الحقَّ، وهذا إذا لم يقل: إنما فعلتُ ذلك لأنَّ خِيارَ الدَّوْرِ[2] لي، فحينئذٍ يَقضي القاضي بقدرِهِ، "نهر"[3] بحثاً.................

[١٢٧١٩] (قولُهُ: عُزِّرَ بغيرِ حبسٍ) بل يوجعُهُ عقوبةً، ويأمرُهُ بالعدلِ؛ لأنَّه أساءَ الأدبَ وارتكبَ ما هو محرَّم عليه، وهو الجور "معراج"، وهذا مستثنى من قولهم: إنَّ للقاضي الخيارَ في التعزير بين الضَّرْبِ والحبسِ "بحر"[4].

قلتُ: ومثلُهُ ما لو امتنع من الإنفاق على قريبه.

[١٢٧٢٠] (قولُهُ: لتفويتِهِ الحقَّ) الضميرُ للحبسِ "ح"[5]، ويؤيِّده قولُ "الجوهرة"[6]؛ لأنَّه لا يستدرك الحقُّ فيه بالحبس؛ لأنَّه يَفُوْتُ بمضيِّ الزمان اهـ، أي: لِمَا مرَّ[7] أنَّ القَسْمَ للصحبة والمؤانسة، ولا شكَّ أنَّه في مدَّة الحبس يَفُوْتُها ذلك، [٣/ق١٦١/أ] وكذلك علَّلوا لعدم الحبس بالامتناع من الإنفاق على قريبه، فافهم.

[١٢٧٢١] (قولُهُ: فحينئذٍ يقضي القاضي بقَدْرِهِ) أي: للتي خاصمَتْ، ومفهومه: أنَّه لو لم يَقُلْ ذلك يسقط ما مضى، مع أنَّ هذا بعد المخاصمة والطَّلَب لما علمْتَ مِنْ أنَّ القَسْمَ لا يصير ديناً، وأَطْلَقَ القَدْرَ مع أنَّ فيه كلاماً يأتي[8].

(قولُهُ: ومِثْلُهُ ما لو امتَنعَ من الإنفاقِ على قريبِهِ) سيأتي له في النَّفَقةِ: أنَّه يُحْبَسُ في نفقةِ المَحْرمِ ولو كان مَن عليه النَّفَقَةُ أباً، وإنْ كانت العلَّةُ المذكُورةُ هنا ـ وهي تَفْويتُ الحَبْسِ الحقَّ مُدَّتَهُ ـ تُفيدُ عدمَ الفرْقِ بين القَسْمِ ونَفَقةِ المَحْرمِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٩٤/٢.

(٢) في "ط": ((الدرر))، وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧٢/أ.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ـ ٩٤/٢ وفيها: ((يستدرك الحق)) دون لفظة ((لا)) وهو خطأ، وانظر "البحر": ٢٣٥/٢.

(٧) المقولة [١٢٦٩٥] قوله: ((والصحبة)).

(٨) المقولة [١٢٧٣٧] قوله: ((ولا يقيم عند إحداهما أكثر إلخ)).

(والبِكْرُ والثَّيِّبُ، والجديدةُ والقديمةُ، والمسلمةُ والكتابيَّةُ سواءٌ) لإطلاقِ الآيةِ.

[١٢٧٢٢] (قولُهُ: والبكرُ الخ) نصٌّ على الأُولَيَيْنِ؛ لأنَّ فيهما خلافَ الأئمة الثلاثة، وعلى الأخيرة لدَفْعِ ما يُتَوَهَّمُ من عدم مساواة الكتابية للمسلمة؛ بسبب ارتفاعها عليها بالإسلام، أفاده في "النَّهر"[(١)]، ولعلّه لم يقتصرْ على قولِهِ: (والجديدة والقديمة) ليشمل ما لو كانت البِكْر والثَّيِّب جديدتين؛ بأنْ تزوَّجَهما معاً، تأمَّل.

[١٢٧٢٣] (قولُهُ: لإطلاق الآية) أي: قولِهِ تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾[(٢)] [النساء ـ ١٢٩] أي: في المحبَّة، فلا تميلوا في القَسْم، قاله "ابن عباس"[(٣)]، وقولِهِ تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ[(٤)] بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء ـ ١٩] وغايتُهُ القَسْم، وقولِهِ تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ﴾ [النساء ـ ٣] ولإطلاق أحاديث النهي؛ ولأنَّ القَسْم من حقوق النكاح، ولا تفاوت بينهما في ذلك، وأمَّا ما رُوِيَ مِنْ نحوِ «للبِكْر سبع وللثَّيِّب ثلاث»[(٥)] فيحتمل أنَّ المرادَ التفضيلُ في البَدَاءة دون الزيادة،

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٢) ﴿بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾ ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٣) قول ابن عباس. أخرجه مسلم (١٤٦٠) (٤٢) كتاب الرضاع ـ باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف.

(٤) في "ب": ((وعاشرهن))، وهو خطأ.

(٥) أخرجه مالك ٤١٩/١ كتاب النكاح ـ باب المقام عند البكر والأيِّم، وابن أبي شيبة ٣٧٩/٣، وعبد الرزاق (١٠٦٤٣) كتاب النكاح ـ باب نكاح البكر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٠٢/٧ كتاب القسم والنشوز، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٧/٣ـ٢٨ من طرق عن خالد وحميد وأبي قِلابة عن أنس قال: ((للبكر سبعاً وللثيب ثلاثاً)) ـ موقوف ـ وقال هشام وزهير وخالد الواسطيّ ويزيد عن حميد عن أنس من السنة، وأخرجه ابن ماجه (١٩١٦) باب الإقامة عند البكر، والدارقطني ٢٨٣/٣، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٠٢/٧ باب إختلاف حال النساء وغيرهم من طرق عن محمد بن إسحاق عن أيوب عن أبي قلابة عن أنس قال رسول الله ﷺ، وأخرجه ابن حبان (٤٢٠٨) عن سفيان عن أيوب، به، وأكثر الرواة عن أنس موقوفاً، وزاد بعضهم من السنة لكن صرَّح برفعه ابن إسحاق، واختلف على سفيان فرفعه عبد الجبار بن العلاء، وأبو قِلابة عن أبي عاصم عنه ورواه شعبة وخالد الواسطي وبشر وهشيم وإسماعيل عن خالد الحَذَّاء عن أبي قِلابة عن أنس من السنة إذا تزوج البكر على الثَّيِّب أقام عندها سبعاً، أخرجه البخاري (٥٢١٣) باب إذا تزوج البكر على الثيب، ـ

(وللأَمَةِ، والمكاتبةِ، وأمِّ الولدِ، والمدبَّرةِ) والمبعَّضةِ (نصفُ ما للحُرَّةِ) أي: مِن البيتوتةِ والسُّكنى معها، أمَّا النَّفقةُ فبحالِهما.

(ولا قَسْمَ في السَّفرِ) دفعاً للحرج (فله السَّفرُ بمن شاءَ منهنَّ، والقُرعةُ أحبُّ).....

فوَجَبَ تقديمُ الدليل القطعيِّ كما في "البحر"[1]، وفي "شرح درر البحار"[2]: ((أنَّ الحديثَ لا يدلُّ على نفي التسوية، بل على اختيار الدَّوْر بالسبع والثلاث؛ جمعاً بينه وبين ما رَوَيْنا)). ٢/٤٠٠

[١٢٧٧٤] (قولُهُ: وللأَمَةِ إلخ) أي: إذا كان له زوجتان أَمَةٌ وحُرَّةٌ فللأَمَةِ النصفُ، وهذا إذا بوّأها السيِّدُ منزلاً، ولم أرَ مَنْ ذَكَرَهُ، وكأنَّهُ لظهوره.

[١٢٧٧٥] (قولُهُ: أمَّا النفقةُ) هي الأكل والشرب واللُّبْس والمسكن.

[١٢٧٧٦] (قولُهُ: فبحالهما) أي: إنْ كان كلٌّ من الزَّوْج والزَّوْجة غنيَّين فالواجبُ نفقةُ الأغنياء، أو فقيرين فنفقةُ الفقراء، أو مختلفين فالوَسَطُ، وهذا هو المفتى به كما مرَّ[3]، وقدَّمنا[4] أنَّ كلامَ "المصنف" و"الشارح" محمولٌ عليه، فافهم.

[١٢٧٧٧] (قولُهُ: ولا قَسْمَ في السَّفَرِ إلخ) لأنَّه لا يتيسر إلا بحملهنَّ معه، وفي إلزامه ذلك من الضرَّر ما لا يخفى "نهر"[5]، ولأنَّه قد يَثِقُ بإحداهما في السفر وبالأخرى في الحضر والقرارِ في المنزل لحفظِ الأمتعة أو لخوفِ الفتنةِ، أو يمنعُ من سفرِ إحداهما كثرةُ سِمَنِها، فتعيينُ مَنْ يخاف صحبتَها في السَّفر للسَّفر لخروج قُرْعَتِها إلزامٌ للضَّرَر الشَّديد، [٣/ق١٦١/ب] وهو مندفعٌ بالنافي للحَرَجِ "فتح"[6]، وانظر ما لو سافر بهنَّ هل يقسم؟

= ومسلم (١٤٦٠) كتاب الرضاع، وأبو عوانة (٤٣٠٩) باب السنة في المكث عند المرأة، وأبو داود (٢١٢٤)، والترمذي (١١٣٩)، وعبد الرزاق (١٠٦٤٣)، والطحاوي وابن أبي شيبة والبيهقي من الطرق التي بيناها عن أيوب وخالد الحذّاء عن أبي قِلابة فذكره، قال خالد قال أبو قِلابة: أمّا لو قلت رفعه إلى النبي ﷺ صدقت، لكنه قال: السنة كذلك.

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب النكاح ـ ذكر القسم ق٢٠٥/ب.

(٣) المقولة [١٢٦٩٤] قوله: ((في الملبوس والمأكول)).

(٤) المقولة [١٢٦٩٤] قوله: ((في الملبوس والمأكول)).

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٣/٣.

تطييباً لقلوبهنَّ. (ولو تَرَكَتْ قِسْمَها) بالكسر أي: نَوْبَتَها (لضَرَّتِها صحَّ، ولها الرُّجوعُ[١] في ذلك) في المستقبل؛.......................................

[١٢٧٧٨] (قولُهُ: والقُرْعةُ أحبُّ) وقال الشافعيّ[٢]: مستحِقَّةٌ؛ لِمَا رواه الجماعة مِنْ أنَّه ﷺ: ((كان إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه، فَمَنْ خرج سهمُها خَرَج بها معه))[٣]، قلنا: كان استحباباً لتطييب قلوبهنَّ؛ لأنَّ مطلق الفعل لا يقتضي الوجوب مع أنَّه ﷺ لم يكنْ القَسْم واجباً عليه، وتمامُهُ في "الفتح"[٤] و"البحر"[٥]، وهذا مع قولِهِ قبلَهُ: (فتعينُ مَنْ يخاف صحبتَها) إلخ صريحٌ في أنَّ مَنْ خرجَتْ قرعتُها لا يلزمُهُ السَّفرُ بها.

[مطلب في النزول عن الوظائف بمال]

[١٢٧٧٩] (قولُهُ: صحَّ) شَمِلَ ما لو كان بشرط رشوة منه أو منها، وإنْ بَطَلَ الشرطُ كما أوضحه في "الفتح"[٦]، خلافاً لما بحثه "الباقانيّ"؛ لأنَّه اعتياضٌ عن حقٍّ لم يجبْ، ولذا لم يسقط

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولها الرجوع إلخ، قال السيِّد أحمد الحموي في "حاشية الأشباه": أقول: إنَّما جاز لها الرُّجوع؛ لأنَّ حقَّها لم يكن ثابتاً بعدُ فيكون مجرَّد وعدٍ فلا يلزم كالمُعِير. قال بعض الفضلاء: لكن ينبغي عدم حِلِّ الرُّجوع؛ لأنَّه خلفٌ في الوعد وهو حرام كما في "الذخيرة"، وقد صرح صدر الشَّريعة وغيره بأنَّ الرُّجوع في العارية قبل الوقت مكروه؛ لأنَّ فيه خُلْفَ الوعد، فعلى هذا يكون معنى قوله: ((لها أن ترجع)) يصحُّ لها أن ترجع، ولم أرَ مَنْ صرَّح بكراهة رجوعها، فيما يقبل الإسقاط وما لا يقبله، انتهى.)). ق١٧٢/أ.

(٢) "الأم": كتاب النفقات ـ قَسْم النساء إذا حضر السفر صـ١٥٩ـ، وسفر الرجل بالمرأة صـ٢٧٧ـ بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ١١٧/٦ـ ١٩٤ـ١٩٥، والبخاري (٢٥٩٣) كتاب الهبة ـ باب هبة المرأة لغير زوجها، ومسلم مطولاً (٢٧٧٠) كتاب التوبة ـ باب في حديث الإفك وقبول توبة القاذف، وأبو داود (٢١٣٨) كتاب النكاح ـ باب في القَسْم بين النساء، والنسائي في "السنن الكبرى" (٨٩٢٩) و(٨٩٣٠) كتاب عشرة النساء ـ باب قرعة الرجل بين نسائه إذا أراد السفر، وابن ماجه (١٩٧٠) كتاب النكاح ـ باب القسمة بين النساء، و(٢٣٤٧) كتاب الأحكام ـ باب القضاء بالقرعة، والبيهقي في "السنن الكبرى" مطوَّلاً ٣٠٢/٧ كتاب القسم والنشوز ـ باب القَسْم للنساء إذا حضر سفر، وأبو يعلى (٤٣٩٧)، والبغوي في "شرح السنة" ١٥٣/٩ برقم (٢٣٢٥)، وابن حبَّان مطوَّلاً (٤٢١٢) كتاب النكاح ـ باب القَسْم، و(٧٠٩٩) كتاب إخباره ﷺ عن مناقب الصحابة. كلهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٤) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٣/٣.

(٥) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٦/٣.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٣/٣.

لأنَّه ما وجَبَ فما سقَطَ، ولو جَعَلَتْهُ لمعيَّنةٍ هل له جعلُهُ لغيرِها؟ ذكَرَ "الشَّافعيُّ": لا، وفي "البحر" بحثاً: ((نعم))،..

حقُّها، ولا يقال: إنَّه مثلُ أخذِ العِوَضِ في النُّزول عن الوظائف؛ لأنَّ مَنْ أجازه بناه على العُرْف، ولا عُرْفَ هنا فتدبَّر، نَعَمْ ذكر بعضُ الشافعيَّة أنَّه يُستَنْبَطُ مِنْ هذه المسألة ومِنْ خَلْعِ الأجنبيِّ على مالٍ جوازُ النُّزول عن الوظائف بالدراهم، وأنَّه أفتى به "شيخُ الإسلام زكريا"[١] من الشافعيَّة، والشيخ "نور الدين الدميريُّ"[٢] من المالكية، و"الشيشيّ"[٣] من الحنابلة.

قلت: واضطربَ فيه رأيُ المتأخرين من الحنفية، وأفتى "الخير الرمليُّ"[٤] بعدمه، وسيأتي[٥] تمامُ الكلام عليه إن شاء الله تعالى في الوقف.

[١٢٧٣٠] (قولُهُ: لأنَّه) أي: حقَّها وهو القَسْم، ((ما وجب)) أي: لم يجبْ بعدُ، ((فما سقط)) أي: فلم يسقطْ بإسقاطها، "ح"[٦].

[١٢٧٣١] (قولُهُ: وفي "البحر"[٧] بحثاً: نَعَمْ) حيثُ قال:((ولعلَّ المشايخ إنَّما لم يعتبروا هذا التفصيلَ؛ لأنَّ هذه الهبةَ إنَّما هي إسقاطٌ عنه، فكان الحقُّ له سواءٌ وهبَتْ له أو لصاحبتها، فله أنْ يجعل

(قولُهُ: ولعلَّ المشايخَ إنَّما لَمْ يَعتبرُوا هذا التَّفصيلَ إلخ) أي: الَّذي نقلَهُ في "البحر" عن الشَّافعيَّةِ وهو أنَّها إذا وَهبَتْ حقَّها لُمعيَّنةٍ ورَضِيَ باتَ عند المَوْهُوبةِ ليلتَيْن، وإنْ كَرِهَتْ ما دامَتْ الوَاهِبةُ في نكاحِهِ، ولو كانتا مُتفرِّقتَيْن لَمْ يُوالِ بينهُما، ولو وَهَبَتْهُ للجميع جعلَها كالمعْدُومةِ، ولو وَهَبَتْهُ له فخَصَّ به واحدةً جاز، كذا في "الرَّوْضِ".

---

(١) في "ب": ((ذكريا)) بالذال، وهو تحريف.

(٢) لم نقف على ترجمته.

(٣) لم نقف أيضاً على ترجمته.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١٥٧/١.

(٥) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأمونا لم تصح توليته غيره)).

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧٢/أ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٦/٣.

ونازَعَهُ في "النَّهر".

(ويقيمُ عند كلِّ واحدةٍ منهنَّ[١] يوماً وليلةً) لكنْ إنما تلزمُهُ التَّسويةُ في اللَّيـلِ، حتَّى لو جاءَ للأولى بعد الغروبِ وللثَّانيةِ بعد العشاءِ فقد ترَكَ القَسْمَ،..................

حصَّةَ الواهبة لِمَنْ شاء)) "ح".[٢]

[١٢٧٣٢] (قولُهُ: ونازعه في "النهر"[٣]) حيثُ قال: ((أقول: كونُ الحقِّ له فيما إذا وهبَتْ لصاحبتها ممنوعٌ، ففي "البدائع"[٤] في توجيه المسألة بأنَّه حقٌّ يثبُتُ لها: فَلَها أنْ تستوفيَ، ولها أنْ تترك)) اهـ "ح"[٥].

أقول: وقد نقل المحقِّق "ابن الهمام"[٦] ما ذكره الشافعيَّة وأقرَّه، غيرَ أنَّه قال: ((وفرَّعوا إذا كانت ليلةُ الواهبة تلي ليلةَ الموهوبة قَسَمَ لها ليلتين متواليتين، وإنْ كانت لا تليها فهل له نقلُها فيوالي لها ليلتين؟ على قولين للشافعيَّة والحنابلة، والأظهرُ عندي أنْ [٣/ق١٦٢/أ] ليس له ذلك إلا برضا التي تليها في النَّوْبة[٧]؛ لأنَّها قد تتضرَّر بذلك)) اهـ. فما استظهره "المحقِّقُ" يقتضي ترجيحَ ما في "النهر" بالأَوْلى.

[١٢٧٣٣] (قولُهُ: لكنْ إلخ) قال في "الفتح"[٨]: ((لا نعلم خلافاً في أنَّ العدل الواجبَ في البيتوتة والتأنيس في اليوم والليلة، وليس المرادُ أنْ يضبط زمانَ النَّهار فبقَدْر ما عاشر فيه إحداهما

---

(١) في "د" و"و": ((منهما)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧٢/أ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء ٢/٣٣٣.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٨٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٣.

(٧) في "م":((التوبة))، وهو تحريف.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٠ بتصرف.

ولا يُجامِعُها في غيرِ نَوْبَتِها، وكذا لا يدخلُ عليها باللَّيلِ[١] إلاَّ لعيادتِها، ولو اشتَدَّ ففي "الجوهرة"[٢]: ((لا بأس أنْ يُقيمَ عندها حتَّى تُشفَى أو تموتَ)) انتهى، يعني: إذا لم يكن عندها مَن يُؤْنِسُها، ولو مَرِضَ هو في بيتِهِ دعا كُلاً في نَوْبَتِها؛ لأنَّه لو كان صحيحاً وأراد ذلك ينبغي أنْ يُقبَلَ منه، "نهر"[٣]. (وإنْ شاءَ ثلاثاً) أي: ثلاثةَ أيَّامٍ ولياليَها.

(ولا يُقيمُ عند إحداهما أكثرَ إلاَّ بإذنِ الأخرى) "خلاصة"[٤]...............

يعاشرُ الأخرى، بل ذلك في البيتوتة، وأمَّا النَّهار ففي الجملة)) اهـ. يعني لو مكث عند واحدةٍ أكثرَ النَّهار كفاه أن يَمْكُثَ عند الثانية ولو أقلَّ منه، بخلافه في الليل، "نهر"[٥].

[١٢٧٣٤] (قولُهُ: ولا يجامعُها في غير نَوْبَتِها) أي: ولو نهاراً، "ط".[٦]

[١٢٧٣٥] (قولُهُ: يعني إذا لم يكنْ إلخ) هذا التقييد لصاحب "النهر"[٧] بحثاً، وهو ظاهرٌ، وأطلقه في "الشرنبلاليَّة"[٨]، "ط".[٩]

[١٢٧٣٦] (قولُهُ: ولو مَرِضَ هو في بيته) هذا إذا كان له بيتٌ ليس فيه واحدةٌ منهنَّ، وإلا فإنْ لم يَقْدِرْ على التحوُّل إلى بيت الأخرى يقيم بعد الصِّحَّة عند الأخرى بقَدْرِ ما أقام عند الأولى مريضاً كما قدَّمناه[١٠] عن "البحر".

[١٢٧٣٧] (قولُهُ: ولا يقيم عند إحداهما أكثرَ إلخ) لم يبيِّنْ ما لو أقام أكثر من ثلاثة أيام، هل يُهْدَرُ الزائدُ؟ أو يقيمُ عند الأخرى بقَدْرِ ما أقام عند الأولى، ثمَّ يقسمُ بينهما ثلاثةً وثلاثةً،

---

(١) ((بالليل)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٩٤/٢.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب بتصرف.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ق٨٦/أ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٩١/٢.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٥٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٩١/٢.

(١٠) المقولة [١٢٧٠٤] قوله: ((ومريض)).

....

أو يوماً ويوماً؟ والظاهرُ الثاني؛ لأنَّ هَدْرَ ما مضى فيما إذا أقام عند إحداهما، لا على سبيل القَسْم كما تقدَّم[1]، وهنا في الإقامة على سبيل القَسْم، فلا يُهْدَرُ شيءٌ، ويؤيِّده ما في "الخانية"[2] ((مِنْ أنَّه لو أقام عند الجديدة ثلاثةَ أيام، أو سبعةَ أيام يقيم عند الأولى كذلك)) اهـ.

لكن ظاهرُهُ أنَّ له أنْ يجعل الدَّوْرَ مستمرّاً ثلاثةً أو سبعةً، وهذا مخالفٌ لما ذكره "المصنِّف"، ويؤيِّده ما قدَّمناه[3] عن "شرح درر البحار" في التوفيق بين الأدلَّة: ((أنَّ الحديث يدلُّ على اختيار الدَّوْر بالسبع أو الثلاث))، تـأمَّل. وعن هذا نقل "القهستاني"[4] عن "الخانية" و"السراجية"[5] وغيرهما: ((أنَّ له أنْ يقيمَ عند امرأته ثلاثةً أو سبعةً، وعند أخرى كذلك)) اهـ.

والذي في "الخانية" هو ما ذكرناه[6]، وفي "كافي الحاكم الشهيد" ((يكون عند كلٍّ واحدة منهما يوماً وليلةً، وإنْ شاء أنْ يجعلَ لكلٍّ واحدةٍ منهما ثلاثةَ أيام فَعَلَ، ورَوَى عن الأشعث عن الحَكَم عن رسول الله ﷺ أنَّه قال لأمِّ سلمة حين دخل بها: ((إنْ شِئْتِ سبَّعتُ لكِ وسبَّعتُ لهنَّ))[7]))اهـ[8]. ٢/٤٠١

---

(١) صـ١٦ـ١٧ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٢٧٢٣] قوله: ((لإطلاق الآية)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ٢٦٧/١.

(٥) لم نعثر عليها في مخطوطة "الفتاوى السراجية" التي بين أيدينا.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) في النسخ جميعها: ((سبعةً لك وسبعةً لهن)) بالتاء المربوطة، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في المصادر الحديثية.

(٨) أخرجه عن الحكم مرسلاً ابن أبي شيبة ٣٧٩/٣، وسعيد بن منصور (٧٨٢) كلاهما في باب الإقامة عند البكر فقال الحكم: هذا الحديث عند أهل الحجاز معروف، وأخرجه أحمد ٢٩٢/٦، ٣٠٧، ومسلم (١٤٦٠) كتاب الرضاع ـ باب قدر ما تستحقه البكر والثيب، وأبو داود (٢١١٢) كتاب النكاح ـ باب في المقام عند البكر، والنسائي في "الكبرى" (٨٩٢٥) كتاب عشرة النساء ـ باب الحال التي يختلف فيه حال النساء، وابن ماجه (١٩١٧) كتاب النكاح ـ باب الإقامة على البكر والثَّيِّب، =

زاد في "الخانيَّة": (والرَّأيُ في البداءةِ) في القَسْمِ (إليه) وكذا في مقدارِ الدَّوْرِ، "هداية"[1] و"تبيين"[2]. وقيَّدَهُ في "الفتح" بحثاً بمدَّةِ الإيلاءِ أو جمعةٍ،...............

ومقتضى روايةِ[3] الحديث أنَّ له [٣/ق١٦٢/ب] التسبيعَ، بل في "غاية البيان" إن شاء ثَلَّثَ لكلٍّ واحدةٍ، وإنْ شاء سَبَّعَ إلى غير ذلك.

[١٢٧٣٨] (قولُهُ: زاد في "الخانية") يُوْهِمُ أنَّ عبارة "الخانية"[4] صريحةٌ في الحَصْر كعبارة "الخلاصة"[5]، وليس كذلك، فإنَّ الذي فيها: ((عليه أنْ يسوِّيَ بينهما، فيكونُ عند كلٍّ واحدة منهما يوماً وليلةً، أو ثلاثةَ أيامٍ ولياليْها، والرأيُ في البداية إليه)) اهـ.

فالظاهرُ أنَّ هذا بيانٌ للأفضل، لا لنفي الزيادة، بقرينة عبارته المارَّة[6]، تأمَّل.

[١٢٧٣٩] (قولُهُ: وقيَّده في "الفتح") أي: قيَّد كلامَ "الهداية" المذكورَ حيث قال:[7] ((اعلم أنَّ هذا الإطلاقَ لا يمكن اعتبارُهُ على صراحتِهِ؛ لأنَّه لو أراد أنْ يدور سنةً سنةً ما يُظَنُّ إطلاقُ ذلك، بل ينبغي أنْ يُطلَقَ له مقدارُ مدّة الإيلاء، وهو أربعة أشهر، وإذا كان وجوبُهُ للتأنُّس ورفعِ الوحشة وَجَبَ أنْ تعتبرَ المدّةُ القريبةُ، وأظنُّ أنَّ أكثرَ مِنْ جُمُعَةٍ مضارَّةٌ إلا أنْ يرضيا)) اهـ.

= وابن أبي شيبة ٣/٣٧٩، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٩ كتاب النكاح ـ باب مقدار ما يقيم الرجل عند الثيب أو البكر إذا تزوجها، وغيرهم من طرق عن يحيى القطان مجوداً عن سفيان الثوري (ح) ويعلى بن عبيد كلاهما عن محمد بن أبي بكر عن عبد الملك بن أبي بكر (ح) ومن طريق حبيب بن أبي ثابت عن عبد الحميد بن عبد الله والقاسم (ح) وعن حفص بن غياث عن عبد الواحد بن أيمن ثلاثتهم عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث عن أم سلمة موصولاً مصرحاً عنها بالتحديث، ورواه مالك والثوري واختلف عنه وابن عيينة عن عبد الله بن أبي بكر عن عبد الملك عن أبي بكر أنَّ رسول الله ﷺ مرسلاً، ورواه عبد الرحمن بن حميد عن عبد الملك، به، مرسلاً، والصواب الموصول وله طرق أُخر لا نطيل بذكرها عن عمر بن أبي سلمة وعبد العزيز بن بنت أم سلمة عنها موصولاً.

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٢٢٢ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/١٨٠ بتصرف.

(٣) في "ب" و"م": ((روايته)).

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ١/٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في الحظر والإباحة ق٨٦/أ.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) أي: في "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

وعمَّمَهُ في "البحر"، ونظَرَ فيه في "النَّهر"[١]، قال "المصنِّف": ((وظاهرُ بحثِهما أنَّهما لم يَطَّلِعا على ما في "الخلاصة" من التَّقييدِ بالثَّلاثةِ أيَّامٍ كما عَوَّلنا عليه في "المختصر"، وا لله تعالى أعلم))..

فقولُهُ: ((وأظنُّ)) إلخ إضرابٌ إبطاليٌّ عن مدّة الإيلاء، فيناسبُ أنْ تكونَ ((أو)) في قول "الشارح": ((أو جمعة)) بمعنى ((بل)) كما في قول الشاعر: [بسيط]

كانوا ثمانينَ أو زادُوا ثمانيةً [٢]

"ح"[٣].

[١٢٧٤٠] (قولُهُ: وعمَّمَهُ في "البحر"[٤]) حيث قال:((والظاهر الإطلاقُ؛ لأنَّه لا مضارَّةَ حيث كان على وجه القَسْمِ؛ لأنَّها مطمئنةٌ بمجيئ نَوْبَتِها.

[١٢٧٤١] (قولُهُ: ونَظَرَ فيه في "النهر"[٥]) حيث قال: ((في نفي المضارَّة مطلقاً نَظَرٌ لا يخفى)) اهـ.

قلت: وأيضاً فإنَّ الاطمئنان بمجيئ النَّوْبَة منتفٍ مع طول المدَّةِ كسنةٍ مثلاً؛ لاحتمال موته أو موتها، مع ما فيه من تفويت المعنى الذي شُرِعَ القَسْمُ لأجله وهو الاستئناس.

[١٢٧٤٢] (قولُهُ: وظاهرُ بحثِهما) أي: صاحب "الفتح"[٦] و"البحر"[٧] كما في "المنح"[٨]، "ح"[٩].

[١٢٧٤٣] (قولُهُ: من التقييد بالثلاثة أيامٍ) قد علمْتَ ما ينافي هذا التقييد.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٧/أ بتصرف.

(٢) صدر بيت لجرير وعجزه: ((لولا رجاؤك قد قتلت أولادي)). وهو في ديوانه صـ١٥٦ـ، و"مغني اللبيب" صـ٩١ـ و"فرائد القلائد" صـ٦٦٣ـ، وشرح أبيات المغني ٥٤/٢، و"شرح شواهد ابن عقيل" صـ٢٠٧ـ.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٢/٣.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٨) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام القسم ١/ق١٣٣/أ.

(٩) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧٢/أ.

(**فروعٌ**) لو كانَ عملُهُ ليلاً كالحارسِ ذكَرَ الشَّافعيَّة أنَّه يَقسِمُ نهاراً[١]، وهو حسنٌ. وحقُّهُ عليها أنْ تُطِيعَهُ في كلِّ مباحٍ يأمُرُها به. وله مَنْعُها من الغَزْلِ ومن أكلِ ما يتأذَّى من رائحتِهِ، بل ومن الحِنَّاءِ والنَّقْشِ إنْ تأذَّى من رائحتِهِ[٢]، "نهر"[٣]. وتمامُهُ فيما علَّقتُهُ على "الملتقى"..........................

[١٢٧٤٤] (قولُهُ: وهو حسنٌ) كذا قاله في "النهر"[٤].

[١٢٧٤٥] (قولُهُ: في كلِّ مُبَاحٍ) ظاهرُهُ أنَّه عند الأمر به منه يكون واجباً عليها، كأمر السلطان الرعيةَ به، "ط"[٥].

[١٢٧٤٦] (قولُهُ: ومِنْ أكل ما يُتَأذَّى به) أي: برائحته كثوم وبصل، ويُؤْخَذُ منه أنَّه لو تأذى من رائحة الدُّخان المشهورُ له منعُها مِنْ شُرْبه.

[١٢٧٤٧] (قولُهُ: بل ومن الحنَّاءِ) ذكرَهُ في "الفتح"[٦] بحثاً أخذاً ممَّا قبلَهُ.

[١٢٧٤٨] (قولُهُ: وتمامُهُ فيما علَّقته على "الملتقى"[٧]) وعبارتُهُ: عن "الخانية"[٨] معزياً لـ"المنتقى" ((لو كان له امرأةٌ وسراري أُمِرَ بيومٍ وليلةٍ مِنْ كلِّ أربعٍ عندها، وفي البواقي عندَ مَنْ شاء منهنَّ، وكذا لو كان له ثلاثُ نسوةٍ أُمِرَ بيوم [٣/ق١٦٣/أ] وليلة عند كلٍّ منهنَّ، ويقيم في يوم وليلة عند مَنْ شاء من السراري ولو له أربعةٌ أقام عند كلٍّ يوماً وليلةً، و لم يكن عند السراري إلا وقْفَةَ المارِّ، ويكره للرَّجل أنْ يطأ امرأته وعندها صبيٌّ يعقل، أو أعمى، أو ضرَّتُها، أو أمتُها، أو أمتُهُ)) اهـ.

ثمَّ قال[٩]: ((ولا يجمع بين الضَّرائر إلا بالرِّضا، ولو قالت: لا أسكن مع أمتك ليس لها

(١) في "ب": ((لنهاراً))، وهو خطأ.

(٢) في "ب" و"ط": ((برائحته)).

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٧/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٩١/٢.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٤/٣.

(٧) انظر "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٧٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٤٠/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) أي: في "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٧٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

....

ذلك، ولو أقام عند الأمة يوماً فَعَتَقَتْ يقيم عند الحرّة يوماً، وكذلك العكس)) اهـ.

أي: لو أقام عند الحرّة يوماً فَعَتَقَتْ زوجتُهُ الأمةُ يتحوَّلُ إلى المُعْتَقَة، ولا يُكْمِلُ للحرَّة يومين تنزيلاً للحريَّة انتهاءً منزلتَها ابتداءً كما في "المعراج".

أقول: وما نقله أوَّلاً عن "المنتقى" مبنيٌّ على رواية "الحسن" المرجوعِ عنها كما تقدَّم، مِنْ أنَّ للحرَّة يوماً وليلةً مِنْ كلِّ أربع، هكذا خَطَر لي، ثمَّ رأيْتُ "الشرنبلاليَّ" صرَّح به في رسالته: "تجدد المسرَّات بالقَسْم بين الزوجات"[1] وقال: ((ولم أرَ مَنْ نبَّه على ذلك، ومَبْنى الرسالةِ على سؤالٍ في: رجلٍ له زوجتان وجوارٍ، يقسم للزوجتين، ثمَّ يبيت عند جواريه ما شاء، ثمَّ يرجع إلى زوجتيه، ويقسم لهما؟ أجاب بالجواز أخذاً من قول "ابن الهمام"[2] اللازمُ أنَّه إذا بات عند واحدة ليلةً يبيت عند الأخرى كذلك، لا أنَّه يجب أنْ يبيت عند كلٍّ واحدةٍ منهما دائماً، فإنَّه لو ترك المبيت عند الكلِّ بعضَ الليالي وانفرد لم يُمْنَع من ذلك اهـ.

يعني بعد تمام دَوْرِهِنَّ، وسواءٌ انفرد بنفسه، أو كان مع جواريه)) اهـ. فافهم، والله سبحانه أعلم.

---

(١) "تجدّد المسرّات بالقسم بين الزوجات" لأبي الإخلاص حسن بن عمّار الوفائيّ الشُّرنُبْلالي المصريّ (ت ١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٢٧/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السَّنية" صـ٥٨ـ).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٣/٣.

﴿بابُ الرَّضاعِ﴾

(هو) لغةً بفتحٍ وكسرٍ:...

﴿باب الرَّضاع﴾

لَمَّا كان المقصودُ من النِّكاح الولدَ، وهو لا يعيشُ غالباً في ابتداء إنشائِهِ إلاَّ بالرَّضَاعِ، وكان له أحكامٌ تتعلَّقُ به، وهي من آثار النِّكاح المتأخِّرةِ عنه بمدَّةٍ وجب تأخيرُهُ إلى آخر أحكامه، ثمَّ قيل: كتاب الرَّضاع ليس من تصنيف "محمَّدٍ"، إنَّما عَمِلَهُ بعضُ أصحابه ونسَبَهُ إليه لِيُرَوِّجَهُ، ولذا لم يذكرْهُ "الحاكم أبو الفضل" في مختصره المسمَّى بـ "الكافي"، مع التزامِهِ إيرادَ كلام "محمَّدٍ" في جميع كتبه محذوفةَ التَّعاليل، وعامَّتُهم على أنَّه من أوائل مصنَّفاته، وإنَّما لم يذكرْهُ "الحاكم" اكتفاءً بما أورَدَهُ من ذلك في كتاب النِّكاح، "فتح"[1].

[١٢٧٤٩] (قولُهُ: بفتحٍ وكسرٍ) [٣/ق١٦٣/ب] ولم يذكروا الضمَّ مع جوازه؛ لأنَّه بمعنى أنْ تُرْضِعَ معه آخرَ كما في "القاموس"[2]، وفيه: أنَّ فِعْلَهُ جاء من باب عَلِمَ في لغة تِهَامة، وهي ما فوق نجد، ومن باب ضَرَبَ في لغة نجد، وجاء من باب كَرُمَ، "نهر".[3] زاد في المصباح[4] لغةً

﴿بابُ الرَّضَاعِ﴾

(قولُهُ: لأنَّه بمعنى: أنْ تُرْضِعَ معهُ آخرَ إلخ) في "القاموس": ((الْمُراضَعَةُ: أنْ يَرْضَعَ الطِّفْلُ أُمَّهُ وفي بَطْنِها ولَدٌ، وأنْ يَرْضَعَ معَهُ آخَرُ، كالرَّضاع)) اهـ. والمَضْبوطُ بنُسخةِ الطَّبْعِ: الرِّضَاعُ ـ بالكسر ـ وهو مُقْتضى ما ذُكِرَ في المَقْصِدِ السَّادسِ من "رسالة" الشَّيخ "نَصْرٍ" في "اصطلاحاتِ القامُوسِ"، وكذا صرَّحَ به في "شَرْحِهِ"، وعبارةُ "النَّهر": ((ولم يَذْكُروا الضَّمَّ مع جَوازِهِ لأنَّه بمعنى: أنْ يَرْضَعَ معهُ آخَرُ، كما في "القاموس")) اهـ. ففي ما قالَهُ في "النَّهر"، تأمل. ولم يذكر في "القاموس" ولا في غيره على ما رأيتُ ضبْطَهُ بالضَّمِّ بالمَعْنى الَّذي قالَهُ في "النَّهر" ولا بمَعْنىً آخَرَ، ولو كان هذا الضَّبْطُ صحيحاً لذَكَرُوه.

---

(١) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٤ بتصرف.

(٢) "القاموس": مادة ((رضع)).

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رضع)).

مَصُّ الثَّدي، وشرعاً: (مَصُّ الرَّضيعِ[1] من ثدي آدميَّةٍ) ولو بكراً أو ميتةً أو آيسةً، وأُلحِقَ بالمصِّ الوُجُورُ والسُّعُوطُ...

٤٠٢/٢ أخرى من باب فَتَحَ، مصدرُهُ رَضاعاً ورَضاعة بالفتح.

[١٢٧٥٠] (قولُهُ: مصُّ الثَّدْي) قال في "المصباح"[2]: ((الثَّدْي للمرأة، ويقال في الرجل أيضاً، قال "ابن السِّكِّيت"[3]: يُذَكَّر ويُؤَنَّث)) اهـ.

وهذا التعريف قاصرٌ؛ لأنَّه في اللغة يعمُّ المصَّ ولو من بهيمةٍ، فالأَوْلى ما في "القاموس"[4]: هو لغةً: شربُ اللَّبن من الضَّرْع والثَّدْي، "ط"[5].

[١٢٧٥١] (قولُهُ: آدميةٍ) خرَج بها الرجلُ والبهيمةُ، "بحر"[6].

[١٢٧٥٢] (قولُهُ: أو آيسةً) ذكره في "النهر"[7] أخذاً من إطلاقهم، قال: ((وهو حادثة الفتوى)).

[١٢٧٥٣] (قولُهُ: وأُلْحِقَ بالمصِّ إلخ) تعريضٌ بالردِّ على صاحب "البحر" حيث قال[8]: ((التعريفُ منقوضٌ طرداً؛ إذْ قد يوجد المصُّ ولا رضاعَ إن لم يَصِلْ إلى الجوف، وعكساً إذْ قد يوجد الرَّضاع ولا مصَّ كما في الوُجُور والسُّعوط))، ثمَّ أجاب بـ: ((أنَّ المرادَ بالمصِّ الوصولُ

---

(١) ((الرضيع)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٢) "المصباح المنير": مادة((ثدي)).

(٣) هو أبو يوسف يعقوب بن إسحاق بن السِّكِّيت البغداديّ النَّحويّ، شيخُ العربية (ت٢٤٤هـ وقيل: ٢٤٦هـ) ("بغية الوعاة" ٣٤٩/٢، "وفيات الأعيان" ٣٩٥/٦، "سير أعلام النُّبلاء" ١٦/١٢).

(٤) "القاموس" مادة((رضع)) بتصرف.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٢/٢ بتصرف يسير.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣.

(٧) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٨) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣ بتصرف.

(في وقتٍ مخصوصٍ) هو (حَوْلانِ ونصفٌ عنده، وحَوْلانِ) فقط (عندهما، وهو الأصحُّ) "فتح"[١]. وبه يُفتَى كما في "تصحيح القدوريِّ".........................

إلى الجوف من المَنْفَذَيْنِ، وخصَّه لأنَّه سببٌ للوصول، فأطلق السببَ وأراد المسبَّب))، واعترضه في "النَّهر"[٢] بأنَّ المصَّ يستلزم الوصولَ إلى الجَوْف؛ لِمَا في "القاموس"[٣]: مَصِصتُهُ: شَرِبْتُهُ شُرْباً رفيقاً[٤]، وجعل الوُجُورَ والسُّعُوطَ مُلْحَقَين بالمصِّ "ح"[٥]، وفي "المصباح"[٦] : الوَجُور بفتح الواو: الدواء يُصَبُّ في الحَلْق، وأَوْجَرْتُ المريضَ إيجاراً فعلْتُ به ذلك، ووَجَرْتُهُ أَجِرُهُ من باب وَعَدَ: لغةٌ، والسَّعُوط كرَسُول: دواءٌ يُصَبُّ في الأنف، والسُّعُوط كقُعُود: مصدرٌ، وأَسعطتُه الدَّوَاءَ يتعدّى إلى مفعولين.

[١٢٧٥٤] (قولُهُ: في وقتٍ مخصوصٍ) قد يقال: إنَّه لا حاجةَ إليه للاستغناء عنه بالرَّضيع،

(قولُهُ: واعترَضَهُ في "النَّهر" بأنَّ المَصَّ إلخ) عبارَةُ "القاموس" لا تَصلُحُ ردّاً على "البحر" إلاَّ إذا كان المَصُّ معناه شَرْعاً أيضاً ما ذكرَهُ في "القاموس"، مع أنَّ مُقْتضى ما ذكَرَه "المُحشِّي" في الأيمان عن "الفتح": ((أنَّه لو حلَفَ لا يأكُلُ عِنَباً، أو رُمَّاناً فجعلَ يَمْتصُّهُ ويَرْمِي ثُفْلَهُ، ويَبْتَلِعُ المُتحصَّلَ بالمَصِّ لا يَحنُثُ؛ لأنَّ هذا ليس أكْلاً ولا شُرْباً بل مَصٌّ اهـ.)) أنَّه يُطلَقُ على الامتصاصِ بدون ابتلاعٍ، ولذا قال: ((ويَبْتَلِعُ المُتحصَّلَ بالمَصِّ))، تأمَّل.

(قولُهُ: والسَّعُوطُ كرَسُول: دواءٌ إلخ) قال "السِّنْدِيُّ": ((السَّعُوطُ ـ كرَسُولٍ ـ: دواءٌ مائعٌ يُصَبُّ في الأنفِ، وهو بخلافِ النَّشُوقِ والنَّفُوخِ فإنَّه دواءٌ جافٌّ دقيقٌ جدّاً يَجْذِبُهُ الأنفُ بريحِهِ إلى الدِّماغِ.

(قولُهُ: للاستغناء عنه بالرَّضيعِ إلخ) أي: الواقعِ في عبارَةِ "الكنز"، وفي تنظيره نظَرٌ؛ إذ المُرادُ بالكبيرة في عبارةِ "العِنايةِ": مَن تَمَّ له مُدَّةُ الرَّضاعِ حتَّى يَصِحَّ الرَّدُّ على مَن سَوَّى في التَّحريمِ، وهو مُؤدَّى عبارَةِ "النَّهرِ": ((الكبيرُ لا يُسمَّى رضيعاً))، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٩ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٣) "القاموس": مادة((مصص)).

(٤) في النسخ جميعها: ((رقيقاً))، وما أثبتناه من "القاموس".

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/أ.

(٦) "المصباح المنير": مادة((وجر)).

عن "العون" لكنْ في "الجوهرةِ" أنّه في الحولين ونصف ولو بعد الفطام محرَّم وعليه الفتوى، واستدلوا لقول الإمام بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَـٰلُهُۥ ثَلَـٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف ـ ١٥] أي: مدة كلٍّ منهما ثلاثون..

وذلك أنّه بعد المدّة لا يُسَمَّى رضيعاً، نصَّ عليه في "العنايـة"(١)، "نهر"(٢)، وفيه نظر.* والـذي في "العناية" أنَّ الكبيرَ لا يُسَمَّى رضيعاً، ذكرَهُ ردّاً على مَنْ سوَّى في التحريم بين الكبير والصغير.

[١٢٧٥٥] (قولُهُ: عن "العون") كذا في عامّة النُّسَخِ، وفي بعضها: ((عن "العيون")) بالياء بين العين والواو، وهو اسمُ كتابٍ أيضاً، وهو الـذي رأيتُهُ في "النهر"(٣) وفي "تصحيح القدوريّ" [٣/ق١٦٤/أ] أيضاً، فافهم.

[١٢٧٥٦] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قوله: ((وبه يفتى))، وحاصلُهُ: أنّهما قولانِ أفتي بكلٍّ منهما، "ط"(٤).

[١٢٧٥٧] (قولُهُ: أي: مدّةُ كلٍّ منهما ثلاثونَ) تقديرُ المضافِ ليس لصحَّة الحَمْلِ؛ لأنَّ الإخبارَ بالزمان عن المعنى صحيحٌ بلا تقديرٍ فافهم، بل لبيان حاصلِ المعنى، قال في "الفتح"(٥): ((ووجهُهُ أنَّه سبحانَه ذَكَرَ شيئين، وضَرَبَ لهما مدّةً، فكانَتْ لكلٍّ واحد منهما بكمالها، كالأجل المضروب لدينين على شخصين، بأنْ قال: أجَّلْتُ الدَّيْنَ الذي على فلان، والدَّيْنَ الذي على فلانٍ سنةً، يُفْهَمُ منه أنَّ السَّنةَ بكمالها لكلٍّ)).

(قول الشَّارح": لكنَّ في "الجوهرة" أنَّه إلخ) ونقلَ "السِّنْدِيُّ" عن "الخانيَّة": ((أنَّ تقديرَ مُدَّتـهِ بحَوْلَيْـن ونصفٍ ظاهرُ الرِّوايةِ))، وأنَّ في "فتحِ القديرِ" عن "النَّاطفيِّ": ((الفَتْوى على ظاهرِ الرِّوايةِ)) اهـ.

---

(١) "العناية": كتاب الرضاع ٣٠٩/٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٢/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣٠٧/٣ ـ ٣٠٨.

غيرَ أنَّ النَّقص في الأوَّل قامَ بقول "عائشة": ((لا يبقى الولدُ أكثرَ من سنتين))، ومثلُهُ لا يُعرَفُ إلاَّ سماعاً، والآيةُ مُؤوَّلةٌ لتوزيعِهم الأجلَ على الأقلِّ والأكثرِ، فلم تكن دلالتُها قطعيَّةً، على أنَّ الواجب على المقلِّد العملُ بقولِ المجتهدِ وإنْ لم يظهر دليلُهُ.....

[١٢٧٥٨] (قولُهُ: غيرَ أنَّ النَّقْصَ) أي: عن الثلاثين في الأول، يعني في مدّة الحَمْل، أي: أكثرُ مُدَّتِهِ قام، أي: تحقَّقَ وثَبتَ.

[١٢٧٥٩] (قولُهُ: لا يَبْقَى الولدُ إلخ) الذي في "الفتح"[١]: ((الولدُ لا يَبْقى في بطن أمِّه أكثرَ مِنْ سنتينِ ولو بقَدْرِ فَلْكَة مَغْزَل، وفي رواية: ولو بقَدْرِ ظِلِّ مَغْزَل، وسنُخَرِّجُه في موضعه)) اهـ.

وفَلْكَة المغزل كتَمْرة: معروفةٌ، "مصباح"[٢]، وهو على تقديرِ مضافٍ، وقد جاء صريحاً في "شرح الإرشاد" ولو بدَوْرِ فَلْكَة مَغْزَل، والغرضُ تقليلُ المُدَّة، "مغرب".[٣]

[١٢٧٥٩*] (قولُهُ: ومثلُهُ لا يُعْرَفُ إلاَّ سماعاً)؛ لأنَّ المُقَدَّراتِ لا يهتدي العقلُ إليها، "فتح"[٤] أي: فهو في حكم المرفوع المسموع من النبيِّ ﷺ.

[١٢٧٦٠] (قولُهُ: والآيةُ مؤولةٌ) أي: قابلةٌ للتأويل بمعنىً آخرَ، فلم تكنْ قطعيَّةَ الدَّلالةِ على المعنى الأوَّلِ، فجاز تخصيصُها بخبرِ الواحد.

[١٢٧٦١] (قولُهُ: لتوزيعِهم) أي: العلماء كالصاحبين وغيرهما الأجلَ، أي: ثلاثون شهراً على الأقلِّ، أي: أقلِّ مدَّةِ الحَمْل، وهو ستةُ أشهرٍ، والأكثرِ أي: أكثرِ مُدَّةِ الرَّضاع، وهو سنتان، فالثلاثون بيانٌ لمجموعِ المُدَّتين لا لكلٍّ واحدةٍ.

[١٢٧٦٢] (قولُهُ: على أنَّ إلخ) تَرَقٍّ في الجواب، وفيه إشارةٌ إلى ما أورده في "الفتح"[٥]

---

(١) "الفتح": كتب الرضاع ٣٠٨/٣ بتصرف يسير.

(٢) "المصباح": مادة ((فلك)).

(٣) "المغرب": مادة ((فلك)).

(٤) "الفتح": كتاب الرضاع ٣٠٨/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣٠٨/٣.

كما أفادَهُ في "رسم المفتي"، لكنْ في آخر "الحاوي": ((فإنْ خالَفَا قيل: يُخيَّرُ المفتي،.....

على دليل الإمام المارّ[١]، ((مِنْ أنَّه يستلزم كـونَ لفـظِ (ثلاثين) مستعملاً في إطـلاقٍ واحـدٍ في مدلـول ثلاثين وفي أربعةٍ وعشرين، وهو الجمعُ بين الحقيقة والمجاز بلفظٍ واحدٍ[٢]، ومِنْ أنَّ أسماءَ العدد لا يُتَجَوَّزُ بشيءٍ منها في الآخر، نصَّ عليه كثيرٌ من المحقِّقين؛ لأنَّها بمنزلة الأعلام على مسمَّيَاتِها)) اهـ.

وأجاب "الرحميُّ" بـ ((أنَّ حملَهُ وفصالَـهُ [٣/ق١٦٤/ب] مبتـدآن، وثلاثـون خـبرٌ عـن أحـدهمـا، أي: الثاني، وحُذِفَ خبرُ الآخر، فأحدُ الخبرين مستعملٌ في حقيقتِهِ، والآخرُ في مجازِهِ، فـلا جَمْـعَ في لفظٍ واحدٍ، وعن الثاني بأنَّه أُطْلِقَ الشَّهْرُ في قوله تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة ـ ١٩٧] على شهرين وبعضِ الثالث)) اهـ.

قلت: وفيه: أنَّ الشَّهْرَ ليس من أسماء العدد، فالمناسبُ الجوابُ بما قاله الجمهور مِنْ أنَّ عشرةً إلاَّ اثنين أُرِيْدَ به ثمانيةٌ، كما أشار إليه في "الفتح"، لكنْ هذا خاصٌّ بالاستثناء، والكلامُ ليس فيه[٣].

[١٢٧٦٣] (قولُهُ: كما أفادَهُ في رَسْمِ المُفْتِي) المُفِيدُ لذلك الإمام "قاضي خان"[٤] في فصل رسم المفتي من أوَّل "فتاواه" بطريق الإشارة لا بصريح العبارة.

[١٢٧٦٤] (قولُـهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قولـه: ((الواجـبَ علـى المقلِّـد)) إلخ، فإنَّـه يفيـدُ وجوبَ اتباعِهِ، سواءٌ وافقَهُ صاحباه أو خالفاه، وهو قولُ "عبدا لله بن المبارك".

[١٢٧٦٥] (قولُهُ: قيل: يُخيَّرُ المفتي) أي: وقيل: لا يُخيَّرُ مطلقاً كما علمـت، فهـذا قـولٌ ثـانٍ، قال في "السراجيَّة"[٥]: ((والأوَّلُ أصحُّ إنْ لم يكنِ المفتي مجتهداً))، ومُفَادُهُ اختيارُ القول الثاني،

---

(١) "در" صـ٣٣ـ.

(٢) ((واحد)) ساقطة من "الأصل".

(٣) من ((لكن)) إلى ((فيه)) ساقط من "الأصل" و"آ".

(٤) "الخانية": ٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) " الفتاوى السراجية": كتاب أدب المفتي والتنبيه على الجواب ٤٨١/٢.

والأصحُّ أنَّ العبرة لقوَّةِ الدَّليلِ))، ثمَّ الخلافُ في التَّحريم،.......................

أي: التخيير إنْ كان مجتهداً، ولا يخفى أنَّ تخييرَ المجتهد إنَّما هو في النَّظر في الدليل، وهذا معنى قول "الحاوي":[١] والأصحُّ أنَّ العبرةَ لقوَّةِ الدَّليل؛ لأنَّ قوَّةَ الدليلِ لا تظهرُ لغير المجتهد في المذهب، تأمَّلْ، وتمامُ تحريرِ هذه المسألة في شرح أرجوزتي في "رسم المفتي"[٢]. ٢/٤٠٣

[١٢٧٦٦] (قولُهُ: والأصحُّ أنَّ العِبْرَةَ لقوَّةِ الدَّليل) قال في "البحر"[٣]: ((ولا يخفى قوَّةُ دليلِهما، فإنَّ قولَهُ تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ﴾ الآية [البقرة ـ٢٣٣] يدُلُّ على أنَّه لا رضاعَ بعد التَّمام، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا﴾ [البقرة ـ ٢٣٣] فإنَّما هو قَبْلَ الحولين، بدليل تقييده بالتَّراضي والتَّشاور، وبعدَهما لا يُحْتَاجُ إليهما[٤]، وأمَّا استدلالُ صاحب "الهداية"[٥] للإمام بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف ـ ١٥] بناءً على أنَّ المدَّةَ لكلٍّ منهما كما مرَّ[٦]، فقد رجع إلى الحقِّ في باب ثبوت النسب، مِنْ أنَّ الثلاثين لهما: للحمل ستَّةُ أشهرٍ،

(قولُهُ: ولا يَخْفَى أنَّ تخييرَ المُجْتهدِ إلخ) المقابلَةُ في عبارةِ "الحاوي" بين القوْلِ بالتَّخيير وبين القوْلِ الأصحِّ دليلٌ على تغايُرِهما لا على اتِّحادِهما، وليس مُفادُ عبارةِ "السِّراجيَّة" المَذْكُورةِ اختيارَ التَّخيير إنْ مُجْتهداً، بل يَحتمِلُ اختيارَهُ واختيارُ أنَّ العِبْرةَ لقوَّةِ الدَّليلِ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحيل ـ فصل: إذا اختلفت الرِّوايات عن الإمام أبي حنيفة ق١٩١/أ.

(٢) انظر "عقود رسم المفتي": ٢٦/١ ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين".

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣ بتصرف يسير.

(٤) في "د" زيادة: ((وبه يضعفُ ما في "معراج الدراية" معزياً إلى "المحيط": من أنَّه بعد حولين، فيكون دليلاً لـه ـ لما علمت ـ من ضياع القيدين حينئذ)). ق١٧٣/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الرضاع ٢٢٣/١.

(٦) المقولة [١٢٧٦١] قوله: ((لتوزيعهم)) ٤٠٣/٢.

أَمَّا لزومُ أجرِ الرَّضاعِ للمطلَّقةِ فمُقدَّرٌ بحولين بالإجماعِ.

(ويثبُتُ التَّحريمُ في المدَّةِ) فقط ولو (بعد الفِطامِ والاستغناءِ بالطَّعامِ على) ظاهرِ (المذهب) وعليه الفتوى، "فتح"[(١)] وغيره. قال "المصنِّفُ"[(٢)] كـ "البحر"[(٣)]: ((فما في "الزَّيلعيِّ" خلافُ المعتمدِ؛ لأنَّ الفتوى متى اختلفت رُجِّحَ ظاهرُ الرِّوايةِ))...........

والعامانِ للفِصالِ)) اهـ.

[١٢٧٦٧] (قولُهُ: أمَّا لُزُومُ أَجْرِ الرَّضاعِ إلخ) وكذا وجوبُ الإرضاعِ على الأمِّ ديانةً[(٤)]، "نهر"[(٥)] عن "المجتبى".

[١٢٧٦٨] (قولُهُ: في المدَّةِ فقط) أمَّا بعدَها فإنَّه لا يوجِبُ التحريمَ، "بحر"[(٦)].

[١٢٧٦٩] (قولُهُ: فما في "الزيلعيِّ"[(٧)]) أي: مِنْ قولِهِ: ((وذكر "الخصَّاف"[(٨)] أنَّه إنْ فُطِمَ قبلَ مضيِّ المدّة، [٣/ق١٦٥/أ] واستغنى بالطَّعام لم يكن رَضاعاً، وإنْ لم يَسْتَغْنِ تَثْبُتُ به الحرمةُ، وهو روايةٌ عن "أبي حنيفة" رحمه الله، وعليه الفتوى[(٩)])).

[١٢٧٧٠] (قولُهُ: لأنَّ الفتوى إلخ) ولأنَّ الأكثرين على الأوَّل كما في "النهر"[(١٠)].

---

(١) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٠ بتصرف.

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الرضاع ١/ق ١٣٣/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٣٩ بتصرف.

(٤) في "د" زيادة: ((مقدَّرٌ بحولين)). ق١٧٣/أ.

(٥) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ ب.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٣٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ٢/١٨٣.

(٨) انظر "شرح الصدر الشهيد على النفقات": تفسير ﴿حولين كاملين﴾ صـ٨ـ بتصرف.

(٩) في "د" زيادة: ((وروى الحسن عن أبي حنيفة وأبي يوسف: إنْ كان لا يجتزئ بالطَّعام، لكنْ أكثرُ ما يتناوله هو اللَّبنُ دون الطَّعام يكونُ رضاعاً، انتهى)). ق١٧٣/أ.

(١٠) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب.

(و لم يُبَحِ الإرضاعُ بعدَ مدَّتِهِ)؛ لأنَّه جزءُ آدميٍّ، والانتفاعُ به لغيرِ ضرورةٍ حرامٌ على الصَّحيح، "شرح الوهبانيَّة"[1]. وفي "البحر": ((لا يجوزُ التَّداوي........

[١٢٧٧١] (قولُهُ: و لم يُبَحِ الإرضاعُ بعد مدَّته) اقتصر عليه "الزيلعيُّ"[2] وهو الصحيح كما في "شرح المنظومة"[3] "بحر"[4]، لكن في "القُهُستانيِّ"[5] عن "المحيط"[6]((لو استغنى في حولين حَلَّ الإرضاعُ بعدهما إلى نِصْفٍ، ولا تأثمُ عند العامَّة خلافاً لـ "خَلَف بن أيوب")) اهـ.

ونَقَلَ[7] أيضاً قبلَهُ عن إجارة "القاعديّ": ((أنَّه واجبٌ إلى الاستغناء، ومستحبٌّ إلى حولين، وجائزٌ إلى حولين ونصف)) اهـ.

قلت: قد يُوَفَّقُ بحمل المدَّة في كلام "المصنِّف" على حولينِ ونصفٍ، بقرينة أنَّ الزيلعيَّ[8] ذكرَهُ بعدَها، وحينئذٍ فلا يخالفُ قولَ العامَّة، تأمَّل.

[مطلب: هل يجوز الانتفاع بحليب المرأة لغير الرضاع]

[١٢٧٧٢] (قولُهُ: وفي "البحر"[9]) عبارتُهُ: ((وعلى هذا أي: ـ الفرعِ المذكورِ ـ لا يجوزُ الانتفاعُ به للتَّداوي، قال في "الفتح"[10]: وأهلُ الطِّبِّ يُثْبِتُون لِلَبَنِ البنتِ، أي: الذي نَزَلَ بسبب بنتٍ مرضعةٍ نفعاً لوَجَعِ العينِ، واختلف المشايخُ فيه، قيل: لا يجوزُ، وقيل: يجوزُ[11] إذا عَلِمَ أنَّه يزولُ به الرَّمَد، ولا يخفى أنَّ حقيقةَ العلمِ متعذِّرةٌ، فالمرادُ إذا غَلَبَ على الظَّنِّ، وإلاَّ فهو معنى المنع اهـ.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٩٢/أ.
(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ١٨٣/٢.
(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٩٢/أ.
(٤) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣.
(٥) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ٢٩٨/١.
(٦) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث عشر في بيان أسباب التحريم ق٢٠١/أ بتصرّف.
(٧) أي: في "جامع الرموز": كتاب الرضاع ٢٩٨/١.
(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ١٨٣/٢.
(٩) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣.
(١٠) "الفتح": كتاب الرضاع ٣١٠/٣-٣١١.
(١١) ((وقيل: يجوز)) ساقط من "الأصل".

بالمحرَّمِ في ظاهرِ المذهب أصلُهُ بولُ المأكولِ كما مرَّ)).

(وللأبِ إجبارُ أَمَتِهِ على فِطامِ ولدِها منه قبل الحولين إنْ لم يَضُرَّه) أي: الولـدَ (الفِطامُ، كما له) أيضاً (إجبارُها) أي: أَمَتِهِ.......................................

ولا يخفى أنَّ التداويَ بالمحرَّم لا يجوزُ في ظاهر المذهب، أصلُهُ بولُ ما يُؤْكَـلُ لحمُـهُ، فإنَّـه لا يُشْرَبُ أصلاً)) اهـ.

[١٢٧٧٣] (قولُهُ: بالمُحَرَّم) أي: المحرَّم استعمالُهُ طاهراً كان أو نجساً، "ح"[1].

[١٢٧٧٤] (قولُهُ: كما مرَّ[2]) أي: قُبَيْلَ فصل البئر؛ حيث قال:

(فرع)

اختُلِفَ في التَّداوي بالمحرَّم، وظـاهرُ المذهـبِ المنـعُ، كمـا في رضـاع "البحـر"[3]، لكـنْ نقـل "المصنِّف" ثَمَّةَ وهنا عن "الحاوي":[4] وقيل: يُرَخَّصُ إذا عَلِمَ فيه الشفاءَ ولم يَعْلَمْ دواءً آخـرَ، كمـا رُخِّصَ الخمرُ للعطشان، وعليه الفتوى)) اهـ "ح"[5].

قلت: لفظُ ((وعليه الفتوى)) رأيتُهُ في نسختين من "المنـح"[6] بعـد القـول الثـاني، كمـا ذكـره[7] "الشارح" كما علمْتَهُ، وكذا رأيته في "الحاوي القدسيّ"، فعُلِمَ أنَّ ما في نسخة "ط"[8] تحريفٌ، فافهم.

[١٢٧٧٥] (قولُهُ: وللأبِ إجبارُ أَمَتِهِ إلخ) لأنَّها لا حقَّ لها في التَّربية في حال رِقِّها، بل الحقُّ له؛ لأنَّها مِلْكُهُ، وكذا الحكمُ في ولدها من غيره؛ لأنَّه ملكٌ له، "رحمتي".

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٢) "در" ١/٧٠١ وما بعدها.

(٣) "البحر": ٣/٢٣٩.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الاستحسان ـ باب في أنواع متفرقة ق١٤٩/أ.

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٦) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الرضاع ١/ق١٣٣/ب.

(٧) "در" ١/٧٠٤.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٣.

(على الإرضاعِ، وليس له ذلك) يعني: الإجبارَ بنوعيه (مع زوجتِهِ الحرَّةِ) ولو (قبلهما) لأنَّ حقَّ التَّربية لها، "جوهرة"[(١)].......................................

قلت: والظاهر أنَّ للمولى إجبارَها أيضاً، وإنْ شَرَطَ الزوجُ حرّيةَ الأولاد؛ لأنَّ الرَّضاع يُهْزِلُها ويَشْغَلُها عن خدمتِهِ.

[١٢٧٧٦] (قولُهُ: على الإرضاع) الإطلاقُ شاملٌ لولده منها، أو من غيرِها، ولولدِ أجنبيٍّ بأجرةٍ أو بدونِها؛ لأنَّ له استخدامَها بما أراد.

[١٢٧٧٧] (قولُهُ: بنَوْعَيْهِ) [٣/ق١٦٥/ب] أي: الإجبارِ على الفِطَامِ وعلى الإرضاعِ.

[١٢٧٧٨] (قولُهُ: مَعَ زوجتِهِ الحُرَّةِ) أمَّا زوجتُهُ الأمةُ فالحقُّ لسيِّدِها وإنْ شَرَطَ الزوجُ حرّيةَ الأولاد فيما يظهرُ، كما ذكرناه[(٢)] آنفاً، فافهم.

[١٢٧٧٩] (قولُهُ: ولو قَبْلَهُما) أي: قبلَ الحَوْلين، وهذا التَّعميمُ المستفادُ مِنْ زيادة ((لو)) صحيحٌ بالنِّسْبة إلى عدمِ الإجبار على الرَّضاع، أي: ليس له إجبارُها عليه في القضاء ما لم تتعيَّنْ لذلك في المدَّة، بأنْ لم يأخذْ ثَدْيَ غيرِها، أو لم يكنْ للأب ولا للصَّغير مالٌ كما سيأتي[(٣)] في الحضانة والنَّفقة، أمَّا بالنِّسْبة إلى النَّوع الآخر وهو عدمُ الإجبار على الفِطَام فإنَّما يصحُّ قبلَ الحولين، وأمَّا بعدَهما فالظَّاهرُ أنَّه يُجْبِرُها على الفِطام؛ لِمَا أنَّ الإرضاعَ بعدَهما حرامٌ، على القول

(قولُهُ: فالحقُّ لسيِّدِها وإنْ شَرَطَ الزَّوجُ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ مفهومَ الحُرَّةِ فيه تفصيلٌ، وأنَّه إذا كانت الزَّوجةُ أَمَةً ليس له إجبارُها على الرَّضاع ولو كان الأولادُ أحراراً، وإذا كانوا أحراراً له جَبْرُها على الفِطام؛ إذ لا حَقَّ لمولاها حينئذٍ، وإذا كانوا أرقَّاءَ ليس له جَبْرُها عليه؛ إذ لا حقَّ له فيهم ولا في أُمِّهم، والحقُّ لمولاها.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٩٦/٢ بتصرف.

(٢) المقولة [١٢٧٧٥] قوله: ((وللأب إجبار أمته إلخ)).

(٣) المقولة [١٥٧٣١] قوله: ((ولا تجبر عليها))، والمقولة [١٦٢٥٨] قوله: ((إلا إذا تعينت)).

(ويثبُتُ به) ولو بين[١] الحربيَّيْنِ[٢]، "بزَّازيَّة". (وإنْ قَلَّ) إنْ عُلِمَ وصولُهُ لجوفِهِ من فمِهِ أو أنفِهِ...

بأنَّ مدّته الحولان، تأمَّل. "ح"[٣] بزيادة.

قلت: وما استظهره مبنيٌّ على ظاهر كلامِ "المصنِّف" السابقِ، وقدَّمْنا[٤] الكلامَ فيه.

[١٢٧٨٠] (قولُهُ: ولو بينَ الحَرْبِيَّيْنِ) قال في "البحر"[٥]: ((وفي "البزَّازيَّة"[٦]: والرَّضاعُ في دار الإسلام ودارِ الحرب سواءٌ؛ حتَّى إذا رَضِعَ في دار الحرب وأسْلَمُوا وخرجوا إلى دارنا تثبتُ أحكامُ الرَّضاع فيما بينهم)) اهـ. "ح".[٧]

[١٢٧٨١] (قولُهُ: وإنْ قلَّ) أشار به إلى نَفْيِ قولِ "الشافعيِّ"، وإحدى الرِّوَايتين عن "أحمد": أنَّه لا يثْبُتُ التَّحريمُ إلا بخَمْسِ رَضَعاتٍ مُشْبِعاتٍ؛ لحديث "مسلم"[٨]: ((لا تُحَرِّمُ المَصَّةُ و المَصَّتانِ))،

---

(١) في "ط": ((بان))، وهو خطأ.

(٢) في "ب": ((الحربيتين)).

(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٤) المقولة [١٢٧٧٥] قوله: ((وللأب إجبار أمته إلخ)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ١١٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٨) أخرجه مسلم (١٤٥٠) كتاب الرضاع ـ باب في المصة والمصتان، وأخرجه أحمد ٣١/٦ و٩٦، ٢١٦ و٢٤٧، وأبو داود (٢٠٦٣) كتاب النكاح ـ باب هل يُحرم ما دون خمس رضعات، والترمذي (١١٥٠) كتاب الرضاع ـ باب ما جاء لا تحرم المصة ولا المصتان، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ١٠١/٦ كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، وفي "الكبرى" (٥٤٥٢) و(٥٤٥٦) كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، وابن ماجه (١٩٤١) كتاب النكاح ـ باب لا تحرم المصة ولا المصتان، والدارمي ٥٩٥/٢ كتاب النكاح ـ باب كم رضعة تحرم، وابن حبان (٤٢٢٧) كتاب الرضاع ـ ذكر الخبر الدال على أن الرضعة والرضعتين لا تحرمان، من طرق عن عبد الله وعروة ابنا الزبير وأبي الشعثاء كلُّهم عن عائشة مرفوعاً، وفي الباب عن الزبير بن العوام، وأم الفضل، وأبي هريرة، وعبادة بن الصامت.

....

وقولِ عائشةَ رضي الله عنها: «كان فيما أُنْزِلَ من القرآن: عَشْرُ رَضَعاتٍ معلوماتٍ يُحَرِّمْنَ، ثُمَّ نُسِخْنَ[١] بخَمْسِ رَضَعاتٍ معلوماتٍ يُحَرِّمْنَ، فتوفِّيَ رسولُ الله ﷺ وهي فيما يُقْرَأُ من القرآن» رواه "مسلم"[٢].

والجوابُ أنَّ التَّقْديرَ منسوخٌ، صرَّح بنَسْخِهِ "ابنُ عبَّاس" و"ابن مسعود"، ورُوِيَ عن "ابن عمر" أنَّه قيل له: إنَّ "ابنَ الزبير" يقول: لا بأسَ بالرَّضْعة والرَّضْعتين، فقال: قضاءُ الله خيرٌ من قضائه[٣]، قال تعالى: ﴿وَأُمَّهَـٰتُكُمُ ٱلَّـٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَـٰعَةِ﴾[النساء ـ ٢٣]، فهذا إمَّا أن يكون ردًّا للرِّواية بنَسْخها، أو لعدمِ صحَّتِها، أو لعدمِ إجازتِهِ تقييدَ إطلاقِ الكتاب بخبر الواحد، وهذا معنى قوله في "الهداية"[٤]: ((إنَّه مردودٌ بالكتاب، أو منسوخٌ به))، ٢/٤٠٤

(قولُهُ: ردًّا للرِّوايةِ بنَسْخِها إلخ) عبارةُ "الفتح": ((لنَسْخِها باللاَّم)).

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (ثم نسخ إلخ) الذي في "صحيح مسلم": ((ثم نُسِخْنَ بخمسٍ معلوماتٍ، فتوفي رسول الله ﷺ وهنَّ إلخ)) اهـ فراجعه إن شئت. اهـ مصححه)).

(٢) أخرجه مالك ٢/٢٧٤ كتاب الرضاع ـ باب جامع ما جاء في الرضاعة بعد الكبر، ومسلم (١٤٥٢) كتاب الرضاع ـ باب التحريم بخمس رضعات، وأبو داود (٢٠٦٢) كتاب النكاح ـ باب هل يُحرِّم ما دون خمس رضعات؟ والنسائي ٦/١٠٠ كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، وفي "الكبرى" (٥٤٤٨) كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، والترمذي (١١٥٠) كتاب الرضاع ـ باب ما جاء لا تُحرِّم المصة والمصتان، وابن ماجه (١٩٤٢) كتاب النكاح ـ باب لا تحرِّم المصة والمصتان، والدارمي ٢/٥٩٦ كتاب النكاح ـ باب كم رضعة تحرم؟ والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٤٥٤ كتاب الرضاع ـ باب من قال: لا يحرم من الرضاع إلا خمس رضعات، وابن حبان (٤٢٢١) (٤٢٢٢) كتاب الرضاع ـ باب ذكر قدر الرضاع الذي يحرم من أرضع في السنتين الرضاع المعلوم، و"شرح السنة" للبغوي ٩/٨١، وإسحاق ابن راهويه في "مسنده" ٢/٤٤٠ (١٠٠٧) من طريق عمرة عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩١٩) كتاب النكاح ـ باب القليل من الرضاع،والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٤٥٨ كتاب الرضاع ـ باب مَنْ قال: يحرم قليل الرضاع وكثيره، وأخرج البيهقي عن علي وابن مسعود أنهما قالا: يحرم من الرضاع قليله وكثيره.

(٤) "الهداية": كتاب الرضاع ١/٢٢٣.

لا غير[1]، فلو التقَمَ الحَلْمةَ و لم يُدْرَ أدَخَلَ اللَّبَنُ في حلقِهِ أم لا؟ لم يُحرِّمْ؛ لأنَّ في المانعِ[2] شكّاً، "ولوالجيَّة". ولو أرضَعَها أكثرُ أهلِ القريةِ،.....................

وأمَّا ما رَوَتْهُ "عائشةُ"[3] فالمرادُ به: نُسِخَ الكلُّ نسخاً قريباً، حتَّى إنَّ مَنْ لم يبلغْهُ كان يقرؤها، [٣/ق١٦٦/أ] وإلاَّ لَزِمَ ضياعُ بعضِ القرآن كما تقوله "الروافض"، وما قيل: ـ ليكن[4] نسخ التلاوة مع بقاء الحكم ـ فليس بشيءٍ؛ لأنَّ ادعاءَ بقاءِ حكمِهِ بعد نَسْخِهِ يحتاجُ إلى دليلٍ، وتمامُ ذلك مبسوطٌ في "الفتح"[5] و"التبيين"[6] وغيرِهما.

(تنبيه)

نقل "ط"[7] عن "الخيريَّة"[8]: ((أنَّه لو قَضَى شافعيٌّ بعدمِ الحُرْمةِ برَضْعةٍ نَفَذَ حكمُهُ، وإذا رُفِعَ إلى حنفيٍّ أمضاهُ)) اهـ، فتأمَّلْ.

[١٢٧٨٢] (قولُهُ: لا غيْر) يأتي[9] محترِزُهُ في قول "المصنِّف": ((والاحتقانُ والإقطارُ في أذنٍ وجائفةٍ وآمَّةٍ)).

[١٢٧٨٣] (قولُهُ: فلو التقَمَ إلخ) تفريعٌ على التَّقْييدِ بقولِه: ((إنْ عَلِمَ))، وفي "القنية"[10]:

(قولُهُ: وما قيل لِيُكْرَهَ إلخ) عبارةُ "الفتح": ((ليكن)).

---

(١) قال ابن هشام: وقولهم (لا غير) لحنٌ، ويقال: ((قبضْتُ عشرةً ليس غيرُها)). وانظر تتمة الكلام في "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها ـ حرف الغين المعجمة (غير) صـ٢٠٩ـ وما بعدها، ولا يخفى ما في عبارات الفقهاء من التساهل.

(٢) في "ب": ((المائع))، وهو خطأ.

(٣) تقدم تخريج هذا الحديث في صـ٤٢ـ.

(٤) في "ب" و "م": ((ليكره))، وما أثبتناه من "الأصل" و "آ" هو الصواب الموافق لعبارة "الفتح"، وقد نبّه إليه الرافعيُّ هنا.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٦.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ٢/١٨١-١٨٢.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٣.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الرضاع ١/٣٥.

(٩) "در" صـ٦٥-٦٦ـ.

(١٠) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في الرضاع ق٣٤/ب.

ثمَّ لم يُدْرَ مَن أرضَعَها[١]، فأرادَ أحدُهم تزوُّجَها إنْ لم تظهـر[٢] علامـةٌ و لم يُشْـهَدْ بذلك جاز، "خانيَّة"[٣]..

((امرأة كانَتْ تُعْطِي ثديَها صبيةً، واشتَهَرَ ذلك بينهم، ثمَّ تقولُ: لم يكنْ في ثَدْيَيَّ لبنٌ حينَ ألقمتُها ثَدْيِي، و لم يُعْلَمْ ذلك إلاَّ مِنْ جهتِها جازَ لابنها أنْ يتزوَّجَ بهذه الصبيَّة)) اهـ. "ط"،[٤] وفي "الفتح"[٥]: ((لو أدخلَتِ الحَلْمَةَ في فِيْ الصَّبِيِّ، وشكَّتْ في الارتضاع لا تَثْبُتُ الحرمةُ بالشَّكِّ))، ثمَّ قال[٦]: ((والواجبُ على النِّساء أنْ لا يرضعْنَ كلَّ صبيٍّ مِنْ غيرِ ضرورةٍ، وإذا أرضعْنَ فَلْيَحْفَظْنَ ذلك، ولْيُشْهِرْنَهُ ويكتُبْنَهُ احتياطاً)) اهـ. وفي "البحر"[٧] عن "الخانية"[٨]: ((يُكْرَهُ للمرأة أنْ تُرْضِعَ صبيّاً بلا إذنِ زوجِها إلاَّ إذا خافَتْ هلاكَهُ)).

[١٢٧٨٤] (قولُهُ: ثمَّ لمْ يُدْرَ) أي: لم يُدْرَ مَنْ أرضعَها منهم، فلا بدَّ أنْ تُعْلَمَ المرضِعةُ.

[١٢٧٨٥] (قولُهُ: إنْ لم تظهَرْ علامةٌ) لم أرَ مَنْ فسَّرها، ويُمْكِنُ أنْ تُمَثَّلَ بتردُّدِ المرأة ذات اللَّبنِ على المحلِّ الذي فيه الصبيَّة، أو كونِها ساكنةً فيه؛ فإنَّه أمارةٌ قويَّةٌ على الإرضاع، "ط".[٩]

[١٢٧٨٦] (قولُهُ: و لم يُشْهَدْ بذلك) بالبناء للمجهول، والجارُّ والمجرورُ نائبُ الفاعلِ.

[١٢٧٨٧] (قولُهُ: جازَ) هذا من باب الرُّخْصة؛ كيلا ينسدَّ بابُ النِّكاح، وهذه المسألةُ خارجةٌ

---

(١) ((من أرضعها)) ساقط من "د" و"و".

(٢) في "و": ((يظهر)).

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في إقرار أحد الزوجين بالحرمة إلخ ٣٧١/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٣/٢-٩٤.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣٠٤/٣-٣٠٥.

(٦) أي: في "الفتح": كتاب الرضاع ٣٠٥/٣.

(٧) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة إلخ ـ فصل في التسبيح والتسليم والصلاة على النبي ﷺ ٤٣٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٤/٢ بتصرف يسير.

(أُمُوميَّةُ المرضِعةِ للرَّضيع، و) يثبُتُ (أُبوَّةُ زوجِ مرضِعةٍ) إذا كان (لَبَنُها منه له) وإلاَّ لا كما سيجيءُ[1] (فيَحرمُ منه) أي: بسببِهِ..........................

عن قاعدة: ((الأصلُ في الأَبْضاعِ[2] التَّحريمُ))، ومثلُها ما لو اختلطَتْ الرَّضيعةُ بنساءٍ يُحْصَرْنَ، وهذا بخلاف المسألة الأُوْلى، فإنَّه لا حاجةَ إلى إخراجها؛ لأنَّ سببَ الحُرْمةِ غيرُ متحقِّقٍ فيها، كذا أفاده في "الأشباه"[3].

[١٢٧٨٨] (قولُهُ: أُمُومِيَّةُ) بالرفع: فاعلُ((يَثْبُتُ))، قال "القهستانيُّ"[4]: ((والأُمُوْمَةُ مصدرٌ، هو كونُ الشَّخصِ أُمّاً)) اهـ.

[١٢٧٨٩] (قولُهُ: وأُبُوَّةُ زوجِ مُرْضِعَةٍ لبنَها مِنْهُ) المرادُ به الَّلبنُ الذي نَزَلَ منها بسببِ وِلادتِها مِنْ رجلٍ، زوجٍ أو سيِّدٍ، فليس الزوجُ قيداً، بل خَرَجَ مَخْرَجَ الغالب، "بحر".[5] وأمَّا إذا كان الَّلبنُ من [٣/ق١٦٦/ب] زنا ففيه خلافٌ سيذكره[6] "الشارح"، ويأتي[7] الكلامُ فيه.

[١٢٧٩٠] (قولُهُ: له) أي: للرَّضيع، وهو متعلِّقٌ بالأُبوَّة "ح"[8]، أي: لأنَّه مصدرٌ، معناه: كونُهُ أباً، "ط"[9].

[١٢٧٩١] (قولُهُ: كما سيجيءُ) أي: في قوله: ((طلَّقَ ذاتَ لبنٍ)) "ح"[10].

[١٢٧٩٢] (قولُهُ: أي: بسببِهِ) أشار إلى أنَّ ((مِنْ)) بمعنى: باءِ السَّببيَّة، "ط"[11].

---

(١) في "و": ((يجيء)).

(٢) في "م": ((الإرضاع)).

(٣) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثالثة: اليقينُ لا يزولُ بالشَّكِّ صـ٧٤ـ٧٥ـ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ١/٢٩٨.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٢.

(٦) "در" صـ٧٣ـ.

(٧) المقولة [١٢٨٧٤] قوله: (("فتح")).

(٨) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب بتصرف.

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٤.

(١٠) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(١١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٤.

(ما يَحرُمُ من النَّسَب) رواه "الشَّيخان"، واستثنى بعضُهم إحدى وعشرين صـورةً، وجَمَعَها في قوله: [بسيط]

[١٢٧٩٣] (قولُهُ: ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ) معناه أنَّ الحرمةَ بسببِ الرَّضـاعِ معتبرةٌ بحُرْمةِ النَّسبِ، فشَمِلَ زوجةَ الابنِ والأبِ من الرَّضاعِ؛ لأنَّها حرامٌ بسببِ النَّسبِ، فكذا بسببِ الرَّضاعِ، وهو قـولُ أكثرِ أهلِ العلم، كذا في "المبسوط"[١] "بحر"[٢]، وقد استشكل في "الفتح"[٣] الاستدلالَ علـى تحريمها بالحديث؛ لأنَّ حرمتَها بسببِ الصِّهْريَّة لا النَّسبِ، ومحرَّماتُ النَّسبِ هي السَّبْعُ المذكورةُ في آية التَّحريم[٤]، بل قَيْدُ الأَصْلابِ فيها يُخْرِجُ حليلةَ الأبِ والابنِ من الرَّضاعِ، فيفيدُ حلَّها، وتمامُهُ فيه.

[١٢٧٩٤] (قولُهُ: رواهُ الشَّيخان[٥]) أشار به إلى أنَّه حديثٌ، لكنْ فيه تغييرٌ اقْتضاهُ تركيبُ المتنِ، وهو زيادةُ الفاءِ، ووضعُ المضمرِ موضعَ الظَّاهرِ، وأصلُهُ: «يَحْرُمُ مـن الرَّضـاعِ مـا يَحْـرُمُ مـن النَّسب» "ح"[٦]، وتقدَّم أنَّه يجوزُ روايةُ الحديث بالمعنى للعارف على أنَّ "المصنِّف" لم يقصِدْ روايةَ الحديثِ، "ط"[٧].

---

(١) "المبسوط": كتاب تفسير التحريم بالنسب ـ باب تفسير لبن الفحل ٢٩٥/٣٠.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الرضاع ٣١٢/٣.

(٤) الآية الثالثة والعشرين من سورة النساء.

(٥) أخرجه البخاري (٢٦٤٥) كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الأنساب، و(٥١٠٠) كتاب النكاح ـ باب وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم، ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ومسلم (١٤٤٧) (١٣) كتاب الرضاع ـ باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة، والنسائي ١٠٠/٦ كتاب النكاح ـ باب تحريم الأخ من الرضاع، وفي "الكبرى" (٥٤٤٠) و(٥٤٤١) كتاب النكاح ـ باب ما يحرم بالرضاعة، وابن ماجه (١٩٣٨) كتاب النكاح ـ باب يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، وأحمد ٢٢٣/١ـ٢٧٥ـ٣٣٩، وعبد الرزاق (١٣٩٥١) كتاب النكاح ـ باب يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، وابن أبي شيبة ٣٨٧/٣ كتاب النكاح ـ باب ما قالوا في الرضاع يحرم منه ما يحرم من النسب. من طرق عن أبي الشعثاء جابر بن زيد وسعيد ابن المسيّب وعكرمة وسعيد بن جبير، كلُّهم عن ابن عباس فذكره مرفوعاً، وفي الباب عن عائشة وعلي رضي الله عنهما.

(٦) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٤/٢.

يُفارِقُ النَّسَبَ الإرضاعُ في صورٍ ... كــأُمِّ نافلــةٍ أو جَــدَّةِ الولــدِ

[١٢٧٩٥] (قولُهُ: يفارق النَّسبَ الإرضاعُ) بنصبِ النَّسبَ، ورفعِ الإرضاعُ، "ح"[1]. ولعلَّه إنَّما نُسِبَتْ إليه المفارقةُ وإنْ كان مفاعلةً من الجانبين؛ لأنَّه الفرعُ، والنَّسَبُ هو الأصلُ المعتبرُ في التَّحريم، والمفارقةُ غالباً تكون مِنَ العارض، "ط"[2].

[١٢٧٩٦] (قولُهُ: في صُوَرٍ) أي: سَبْعٍ، وإنَّما كانت إحدى وعشرين باعتبار تعلُّقِ الرَّضاع بالمضاف، أو المضاف إليه، أو بهما كما سيأتي[3] إيضاحُهُ، ولا يخفى عليكَ أنَّ المذكورَ في البيتينِ ستُّ صُوَرٍ، فإنَّ قولَهُ: ((وأمِّ أخٍ)) مكرَّرٌ مع قولِهِ: ((وأمِّ أختٍ))؛ إذْ كلُّ واحدةٍ من هذه المذكورات كذلك، فإنَّ أختَ البنتِ مثلُ أختِ الابن، وأمُّ الخالةِ مثلُ أمِّ الخال، وقِسْ عليه، "ح"[4].

[١٢٧٩٧] (قولُهُ: كأمِّ نافلةٍ) أشار بالكاف إلى عدم الحَصْرِ في ذلك، لِمَا قال في "الفتح"[5]: ((إنَّ المحرِّم في الرَّضاع وجودُ المعنى المحرِّمِ في النَّسب، فإذا انتفى في شيءٍ مِنْ صُوَرِ الرَّضاع انتفت الحُرْمةُ، فيستفادُ أنَّه لا حَصْرَ فيما ذكر)) اهـ، فافهم.

والنَّافلةُ: الزِّيادةُ، تُطْلَقُ على ولدِ الوَلَدِ لزيادتِهِ على الولدِ الصُّلْبيِّ، وتقدَّمَ أنَّ كلَّ صورةٍ مِنْ هذه [٣/ق١٦٧/أ] السَّبْع تتفرَّعُ إلى ثلاثِ صُوَرٍ، فولدُ ولدِكَ إذا كان نسبيَّاً وله أمٌّ من الرَّضاع تَحِلُّ لك، بخلاف أمِّه من النَّسَب؛ لأنَّها حليلةُ ابنِكَ، وإنْ كان رَضَاعيَّاً بأنْ رَضِعَ من زوجةِ ابنِكَ، ولهذا الرضيع أمٌّ نسبيَّةٌ أو رَضَاعيَّةٌ أخرى تحلُّ لك.

[١٢٧٩٨] (قولُهُ: أوجدَّةِ[6] الوَلَدِ) صادقٌ بأنْ يكونَ الولدُ رضاعياً، بأنْ رَضِعَ مِنْ زوجتِكَ، وله جدَّةٌ نسبيَّةٌ، أو جدَّةُ أمِّ أمٍّ أُخْرَى أرضعَتْهُ، وبأنْ يكونَ نسبيَّاً له جدَّةٌ رضاعيَّةٌ، بخلاف النَّسبيَّةِ، ٢/٤٠٥

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٤.

(٣) "در" صـ٥٥-٥٦ـ وما بعدها.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١١ بتصرف يسير.

(٦) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((وجدة)).

وأمِّ أختٍ وأختِ ابنٍ وأمِّ أخٍ ....

فلا تحلُّ لك؛ لأنَّها أمُّكَ أو أمُّ زوجتِكَ، واحترز بـ ((جدَّةِ الولدِ)) عن أمِّ الولدِ؛ لأنَّها حلالٌ من النَّسب، وكذا من الرَّضاع.

[١٢٧٩٩] (قولُهُ: وأمِّ أُخْتٍ) صادقٌ بأنْ يكونَ كلٌّ منهما من الرَّضاع، كَأَنْ يكونَ لك أختٌ من الرَّضاع، لها أمٌّ أخرى من الرَّضاع أرضعَتْها وحدَها، وبأنْ تكونَ الأختُ فقط من الرَّضاع لها أمٌّ نسبيَّةٌ، وبأنْ تكونَ الأمُّ فقط من الرَّضاع، كأنْ تكونَ لك أختٌ نسبيَّةٌ لها أمٌّ رَضاعيَّةٌ، بخلاف النسبيَّةِ؛ لأنَّها إمَّا أمُّك أو حليلةُ أبيك.

[١٢٨٠٠] (قولُهُ: وأختِ ابنٍ) أي: كلٌّ منهما رضاعيٌّ، أو الأوَّلُ رَضاعيٌّ والثاني نسبيٌّ، أو العكسُ، بخلاف ما إذا كان كلٌّ منهما نسبيّاً، فلا تحلُّ أختُ الابنِ؛ لأنَّها إمَّا بنتُكَ أو ربيبتُك، ومن هنا يُعْلَمُ ما إذا رَضِعَ ولدُكَ من أمِّ أمِّه، فإنَّ أمَّهُ لا تَحْرُمُ عليك؛ لكونِها أختَ ابنِكَ رَضاعاً، أفاده "الرملي"[(١)] "ط".[(٢)]

وأختُ البنتِ كأخت الابن، وأُوْرِدَ أنَّه يُتَصَوَّرُ الحِلُّ في أختِ ابنِهِ وبنتِهِ نسباً، بأن يَدَّعِيَ شريكان ـ في أَمَةٍ[(٣)] ـ ولدَها، فإذا كان لكلٍّ منهما بنتٌ من غير الأَمَةِ حلَّ لشريكِهِ التزوُّجُ بها، وهي أختُ ولدِهِ نسباً من الأب، وأَلْغَزَ بها في "شرح الوهبانيَّة"،[(٤)] وأجاب عنها[(٥)]، "شرنبلاليَّة"[(٦)].

[١٢٨٠١] (قولُهُ: وأمِّ أخٍ) الكلامُ فيه كالكلامِ في أمِّ الأختِ، وفيه ما مرَّ[(٧)] عن "ح".

(قولُهُ: وأُوردَ أنَّه يُتصوَّرُ الحِلُّ في أُخْتِ ابنِهِ إلخ) أجاب عنه "شَيْخِي زَادَه" بأنَّ المُرادَ بأُخْتِ الولدِ هي أُخْتُ الولدِ الذي اختصَّ به أبٌ واحدٌ لا ولداً مُشْتَركاً، كما هو المُتبادِرُ عند الإطلاق؛ لأنَّه الكاملُ فلا يَنْتقِضُ الحصْرُ بالفَرْدِ القاصِرِ النَّادرِ.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الرضاع ٣٥/١.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٤/٢.

(٣) الجار و المجرور (في أمة) متعلقان بـ (شريكان)، و (ولدَها) مفعول (يدعي).

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٨٩/أ.

(٥) في "د" زيادة: ((وممن يحِلُّ رضاعاً لا نسباً أمُّ ولدِ ولدِه، "شرنبلالية")). ق١٧٣/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الرضاع ٣٥٦/١-٣٥٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) المقولة [١٢٧٩٦] قوله: ((في صور)).

.... وأمِّ خـالٍ وعمَّـةِ ابـنٍ اعتَمِـدِ

(إلاّ أُمَّ أخيه وأختِهِ) استثناءٌ منقطعٌ؛ لأنَّ حرمة مَن ذُكِرَ بالمصاهرةِ لا بالنَّسَبِ، فلم يكن الحديثُ مُتناولاً لِما استثناه الفقهاءُ، فلا تخصيصَ بالعقلِ كما قيل، فإنَّ حرمةَ أمِّ أختِهِ وأخيه نَسَباً لكونِها أُمَّهُ أو موطوءةَ أبيه،..................

[١٢٨٠٢] (قولُهُ: وأمِّ خالٍ) فيه الصُّوَرُ الثلاثُ، أمَّا إذا كانا نسبيَّيْنِ فلا تحلُّ؛ لأنَّ أمَّ خالك من النَّسب جدَّتُكَ، أو منكوحةُ جدِّكَ.

[١٢٨٠٣] (قولُهُ: وعَمَّةِ ابنٍ) فيه الصُّوَرُ الثلاثُ أيضاً، بأنْ يكونَ كلٌّ منهما رَضاعياً؛ كـأنْ[١] رَضِعَ صبيٌّ مِنْ زوجتِك، ورَضِعَ أيضاً من زوجةِ رجلٍ آخرَ له أختٌ، فهذهِ الأختُ [٣/ق١٦٧/ب] عمَّةُ ابنِكَ من الرَّضاع، أو الأوَّلُ رضاعياً فقط؛ بأنْ يكونَ ذلك الرضيعُ ابنَك من النَّسب، أو الثَّاني فقط؛ بأنْ يكونَ ابنُك من الرَّضاع له عمَّةٌ من النَّسَب، بخلاف ما لو كان كلٌّ منهما من النَّسب، فإنَّ العمَّةَ لا تحلُّ لك؛ لأنَّها أختُك.

[١٢٨٠٤] (قولُهُ: استثناءٌ منقطعٌ إلخ) جوابٌ عن قول "البيضاوي"[٢]: ((إنَّ استثناءَ أختِ ابنِهِ وأمِّ أخيهِ من الرَّضاع مِنْ هذا الأصل ليسَ بصحيحٍ، فإنَّ حُرْمَتَهما في النَّسَب بالمُصَاهَرَةِ دون النَّسَبِ)) اهـ.

فعدمُ الصِّحَّة مبنيٌّ على جَعْلِ الاستثناء مُتَّصلاً، وفيه جوابٌ أيضاً عن قولِهِ في "الغاية": ((إنَّ هذا تخصيصٌ للحديثِ بدليلٍ عقليٍّ))، وبيانُ الجوابِ ما قاله "الزيلعيُّ"[٣]: ((إنَّ هذا سهوٌ، فإنَّ الحديثَ يُوْجِبُ عمومَ الحُرْمَةِ لأجلِ الرَّضاع حيثُ وُجِدَتْ الحُرْمَةُ لأجلِ النَّسَبِ، وحرمةُ أمِّ أخيْهِ من النَّسَب لا لأجلِ أنَّها أمُّ أخيه، بل لكونِها أُمَّهُ، أو موطوءةَ أبيهِ، ألاَ يُرَى[٤] أنَّها تَحْرُمُ عليه

---

(١) في "آ": ((كأن يكون)).

(٢) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة النساء ـ الآية ٢٣ صـ١٠٧ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ١٨٣/٢.

(٤) في "م": ((ترى)) وهو الموافق لما في "تبيين الحقائق".

....

وإنْ لم يكنْ له أخٌ، وكذا أختُ ابنِهِ من النَّسَب، إنَّمَا حَرُمَتْ عليه لأجل أنَّها بنتُهُ، أو بنتُ امرأتِهِ، بدليلِ حرمتِها وإنْ لَمْ يكنْ له ابنٌ، وهذا المعنى يُوْجِبُ الحرمةَ في الرَّضاعِ أيضاً، حتَّى لا يجوزُ له أنْ يتزوَّجَ بأمِّهِ، ولا موطوءةِ أبيه، ولا بنتِ امرأتِهِ، كُلُّ ذلك من الرَّضاعِ، فَبَطَلَ دعوى التَّخْصيصِ)) اهـ.

وحاصلُهُ يَرْجِعُ إلى أنَّ الاستثناءَ منقطعٌ كما قال "الشَّارح" لعدمِ تناوُلِ الحديث له، هذا وقد اعترضَ "ح"[1] قولَ "الشَّارح" ـ تبعاً لـ "البيضاويِّ" ـ: ((أنَّ حُرْمَةَ مَنْ ذُكِرَ بالْمُصَاهَرَةِ)) بـ: ((أنَّ فيه نظراً من وَجْهَيْنِ:

الأوَّلُ أنَّ الْمُصَاهَرَةَ لا تُتَصَوَّرُ[2] في عمَّةِ ولدِهِ؛ لأنَّها أختُهُ الشقيقةُ، أو لأبٍ، أو لأمٍّ، وكذا في بنتِ عمَّةِ ولدِهِ؛ لأنَّها بنتُ أختِهِ الشقيقةِ، أو لأبٍ، أو لأمٍّ.

الثَّاني: أنَّ الْمُصَاهَرَةَ في الصُّوَرِ السبعةِ الباقيةِ إنَّمَا تُتَصَوَّرُ على تقديرٍ واحدٍ فقط، وعلى التَّقديرِ الآخرِ أو التَّقديرين الآخرين فالحرمةُ بالنَّسَبِ لا بالْمُصَاهَرَةِ، بيانُ ذلك أنَّ أمَّ أخيكَ إنَّمَا تكونُ حرمتُها بالمصاهَرَةِ إذا كان الأخُ أخاً لأبٍ، فإنَّ أمَّهُ حينئذٍ امرأةُ أبيكَ، بخلاف الأخِ الشَّقِيْقِ، أو لأمٍّ، فإنَّ حرمةَ أمِّهِ[3] بالنَّسَبِ؛ لأنَّها أمُّكَ، وحرمةُ أختِ ابنِكَ النسبيِّ إنَّمَا [٣/ق١٦٨/أ] تكونُ بالمصاهَرَةِ إنْ كانَتْ أختَ الابنِ لأمِّهِ؛ لأنَّها رَبِيْبَتكَ، بخلافِها شقيقةً، أو لأبٍ، فإنَّها بنتُكَ، وحرمةُ جدةِ ابنِكَ إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ إذا كانَتْ أمَّ أمِّهِ؛ لأنَّها أمُّ امرأتِكَ، بخلافِها أمَّ أبيه؛ لأنَّها أمُّكَ، وحرمةُ أمِّ عمِّكَ إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ لو العمُّ لأبٍ، بخلافِهِ لو شقيقاً، أو لأمٍّ؛ لأنَّها جدَّتُكَ، ومثلُ أمِّ العمِّ أمُّ الخالِ، وحرمةُ بنتِ أختِ ولدِكَ إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ لو كانت الأختُ لأمٍّ؛ لأنَّها تكونُ بنتَ ربيبَتِكَ، بخلافِها شقيقةً، أو لأبٍ؛ لأنَّها بنتُ بنتِكَ، وحرمةُ أمِّ ولدِ ولدِكَ إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ إذا كانَتْ أمَّ ابنِ ابنِكَ؛ لأنَّها حليلةُ ابنِكَ، بخلافِ أمِّ بنتِ بنتِكَ، فإنَّها بنتُكَ، فقد ظَهَرَ

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ بتصرف.

(٢) ((لا تتصور)) ساقطة من "الأصل".

(٣) في "الأصل":((الأمومية)) بدل ((أمه)).

....

أنَّ التَّعليلَ بهذا غيرُ صحيحٍ، بل التَّعليلُ الصَّحيحُ ما ذكره بقوله: ((فإنَّ حرمةَ أمِّ أختِهِ)) إلخ كما سنبيِّنُهُ)) اهـ.

أقول: والجوابُ عن الأوَّل: أنَّ قولَ "الشارحِ": ((أنَّ حرمةَ مَنْ ذُكِرَ بالمصاهَرَةِ)) المرادُ بِمَنْ ذُكِرَ هو: أمُّ أخيهِ وأختِهِ؛ لأنَّهُ هو الذي سَبَقَ ذكرُهُ دونَ بقيَّةِ الصُّوَرِ الآتيةِ؛ ولأنَّهُ ذَكَرَ بعدَهُ تعليلاً آخرَ شاملاً للجميعِ، وهو قولُهُ: ((فإنَّ حرمةَ أمِّ أختِهِ وأخيهِ)) إلخ مع قولِهِ: ((وقِسْ عليه أختَ ابنِهِ)) إلخ كما سَنُوَضِّحُهُ، وعن الثَّاني: أعني: قولَهُ: ((أنَّ المُصاهَرَةَ إنَّمَا تُتَصَوَّرُ على تقديرٍ واحدٍ فَقَطْ)) بأنَّ المرادَ هو ذلك التَّقْديرُ، وبيانُ ذلكَ: أنَّ الحديثَ دلَّ على أنَّ كلَّ ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ يَحْرُمُ نظيرُهُ من الرَّضاعِ، فيقال: تحرُمُ الأمُّ نسباً، فكذا تحرُمُ الأمُّ رَضاعاً، وتحرُمُ البنتُ نسباً، فكذا تحرُمُ البنتُ رَضاعاً، وهكذا إلى آخرِ المحرَّماتِ النَّسبيَّةِ، فأمُّ أخيكَ الشقيقِ أو لأمٍّ إنَّمَا تحرُمُ لكونِها أمَّكَ، لا لكونِها أمَّ أخيْكَ؛ ولذا تحرُمُ عليك ولو لم يكنْ لك أخٌ منها، فلا يحسُنُ أنْ يُقالَ: تحرُمُ أمُّ الأخِ الشَّقيقِ أو لأمٍّ؛ لأنَّه يتكرَّرُ مع قولِهِمْ: تحرُمُ الأمُّ، فعُلِمَ أنَّ المرادَ أمُّ الأخِ لأبٍ فقط. ٤٠٦/٢

ولَمَّا وَرَدَ عليه - أنَّ أمَّ الأخِ لأبٍ إنَّمَا حَرُمَتْ بالمصاهَرَةِ، والحديثُ[1] إنَّمَا رتَّبَ حرمةَ الرَّضاعِ على حُرْمَةِ النَّسَبِ لا على حرمةِ المصاهَرَةِ -أجابَ بأنَّ الاستثناءَ منقطعٌ، وكذا يقال: أختُ الابنِ إذا كانَتْ شقيقةً أو لأبٍ إنَّمَا تحرُمُ لكونِها بنتَكَ، وقد عُلِمَ تحريمُ البنتِ من النَّسَبِ، فيُرَادُ بها الأختُ لأمٍّ؛ لأنَّها ربيبتُكَ، [٣/ق١٦٨/ب] فلم تُعْلَمْ حرمتُها من محرَّماتِ النَّسَبِ، فلم تكنْ تكراراً، لكنْ لَمَّا لم تدخُلْ في الحديثِ كان استثناؤها منقطعاً، وهكذا يُقَالُ في البواقي.

والحاصلُ أنَّ الحديثَ لَمَّا رتَّبَ حرمةَ الرَّضاعِ على حرمةِ النَّسَبِ، وكان ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ مِنْ نَظَائِرِ هذه المستثنياتِ قد يَحْرُمُ من النَّسَبِ على تقديرٍ، ومِنَ المصاهَرَةِ على تقديرٍ، لم يصحَّ أنْ يُرَادَ منه التقديرُ الأوَّلُ؛ لأنَّهُ يلزَمُ منه التَّكرارُ بلا فائدةٍ، فتعيَّنَ إرادةُ التَّقديرِ الثاني وإنْ كان الاستثناءُ فيه منقطعاً؛ دفعاً للتَّكرارِ وتنبيهاً على بيانِ ما يَحِلُّ لزيادةِ التَّوضيحِ، هذا غايةُ ما يُمْكِنُ توجيهُ كلامِهِمْ بِهِ، واللهُ تعالى أَعْلَمُ، فافْهَمْ.

---

(١) تقدم تخريجه صـ٤٦ـ.

وهذا المعنى مفقودٌ في الرَّضاع (و) قِسْ عليه (أختَ ابنِهِ[1]) وبنتِهِ (وجَدَّةَ ابنِهِ[2]) وبنتِهِ (وأمَّ عمِّهِ وعمَّتِهِ وأمَّ خالِهِ وخالتِهِ) وكذا عمَّةُ ولدِهِ[3]، وبنتُ عمَّتِهِ،........

[١٢٨٠٥] (قولُهُ: وهذا المعنى مفقودٌ في الرَّضَاعِ) لأنَّ أمَّ أُختِهِ وأخيْهِ رَضاعاً ليست أمَّهُ ولا موطوءةَ أبيْهِ.

[١٢٨٠٦] (قولُهُ: وقِسْ عليه إلخ) أي: قِسْ على ما ذُكِرَ من المعنى أختَ ابنِهِ وبنتِهِ إلخ، بأنْ تقولَ: إنَّمَا حَرُمَتْ عليه أختُ ابنِهِ وبنتِهِ نسباً لكونِها بنتَهُ أو بنتَ امرأتِهِ، وهذا المعنى مفقودٌ في الرَّضاعِ، وكذا جدَّةُ ابنِهِ وبنتِهِ نسباً إنَّمَا حَرُمَتْ عليه لكونِهَا أمَّهُ، أو أمَّ امرأتِهِ، وهذا مفقودٌ في الرَّضاعِ، وهكذا البواقي، وبهذا التَّقريرِ عُلِمَ أنَّ التَّعليلَ المذكورَ بقوله: ((فإنَّ حرمةَ أمِّ أختِهِ)) إلخ جارٍ في جميعِ الصُّوَرِ، لكنْ لكلِّ صورةٍ عبارةٌ تليقُ بها، فلذا قال: ((وقِسْ عليه)) إلخ، وأنَّ ضميرَ ((عليه))[4] راجعٌ إليه، لا إلى أمِّ أختِهِ وأخيْهِ حتَّى يَرِدَ أنَّه لا معنى لجَعْلِ البعضِ مقيساً، والبعضِ مقيساً عليه، فافهمْ.

[١٢٨٠٧] (قولُهُ: وكذا عَمَّةُ ولدِهِ) لم يذكرُوا خالةَ ولدِهِ؛ لأنَّها حلالٌ من النَّسَب أيضاً؛ لأنَّها أختُ زوجتِهِ، "بحر"[5].

[١٢٨٠٨] (قولُهُ: وبنتُ عمَّتِهِ) أي: عمَّةِ ولدِهِ، وتَحْرُمُ من النَّسَبِ؛ لأنَّها بنتُ أختِهِ، وأمَّا بنتُ عمَّةِ نفسِهِ فإنَّها حلالٌ نَسَباً ورَضَاعاً، "ط"[6].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أختَ ابنِهِ، فإنَّه يجوز. صورته: امرأةٌ أرضعت صبيّاً وكان الصَّبيُّ أباً وللمرأة بنت، يجوز لهذا الأب أن يتزوَّج بنت هذه المرأة، انتهى. "مشكلات")) ق ١٧٣/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وجدَّة ابنه، بأن أرضعت أجنبيةٌ ولدَه ولها أمٌّ، فإنَّه يجوز له التزوُّجُ بهذه الأم بخلافه من النسب؛ لأنَّها أمُّ امرأته، انتهى. "بحر")) ق ١٧٣/ب.

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: وكذا عمَّةُ ولده، صورته: بأن كان لزوج المرضِعَة أختٌ، لِلرَّضيع أن يتزوَّجها بخلافه من النسب؛ لأنَّها أخته، انتهى. "بحر")). ق١٧٣/ب.

(٤) ((وأن ضمير عليه إلخ)) ساقط من "الأصل".

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٠.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٥.

وبنتُ أختِ ولدِهِ، وأمُّ أولادِ أولادِهِ، فهؤلاء من الرَّضاعِ حلالٌ للرجل، وكذا أخو ابنِ المرأةِ لها، فهذه عشرُ صورٍ تَصِلُ باعتبارِ الذُّكورةِ والأنوثةِ إلى عشرين، وباعتبارِ ما يَحِلُّ له..

[١٢٨٠٩] (قولُهُ: وبنتُ أختِ ولدِهِ) وتحرُمُ من النَّسَبِ؛ لأنَّها بنتُ بنتِهِ أو بنتُ ربيبتِهِ، "ط"(١).

[١٢٨١٠] (قولُهُ: للرَّجُلِ) متعلِّقٌ بالْمُسْتَثْنَى في قولِه: ((إلاّ أمَّ أختِهِ)) إلخ، يعني أنَّ شيئاً من النِّسْوةِ المذكوراتِ لا يحرُمُ للرَّجُلِ إذا كانَتْ من الرَّضَاعِ. اهـ "ح"(٢) عن "المنح"(٣)، وهذا بالنَّظَرِ إلى المتن، وإلاّ فهو متعلِّقٌ بقول "الشارح": [٣/ق١٦٩/أ] ((حلال)).

[١٢٨١١] (قولُهُ: وكذا أخو ابنِ المرأةِ لَهَا) في ذِكْرِ هذه العاشرةِ نَظَرٌ، فإنَّها من مقابلاتِ التِّسْعَةِ، لا قِسْمٌ مُبَايِنٌ للتِّسْعَةِ كما سنُبيِّنُهُ، أفادَهُ "ح"(٤).

[١٢٨١٢] (قولُهُ: باعتبارِ الذُّكُورَةِ والأُنُوثَةِ) أي: في المضافِ إليه، فتصيرُ مع الذُّكُورةِ أمَّ أخيْهِ، وأختَ ابنِهِ، وجدَّةَ ابنِهِ، وأمَّ عمِّهِ، وأمَّ خالِهِ، وعمَّةَ ابنِهِ، وبنتَ عمَّةِ ابنِهِ، وبنتَ أختِ ابنِهِ، وأمَّ ولدِ ابنِهِ.

ومع الأنوثةِ أمَّ أختِهِ، وأختَ بنتِهِ، وجدَّةَ بنتِهِ، وأمَّ عمَّتِهِ، وأمَّ خالتِهِ، وعمَّةَ بنتِهِ، وبنتَ عمَّةِ بنتِهِ، وبنتَ أختِ بنتِهِ، وأمَّ ولدِ بنتِهِ. اهـ "ح"(٥)، فهذِهِ ثمانيةَ عَشَرَ، وعدَّها عشرينَ بالنَّظَرِ إلى العاشرةِ المكرَّرَةِ.

[١٢٨١٣] (قولُهُ: وباعتبارِ ما يحِلُّ له) أي: إذا نُسِبَ الحِلُّ للرَّجُلِ بأنْ يُقَالَ: تَحِلُّ له أمُّ أخيهِ وأختُ ابنِهِ إلى آخر الأمثلة المذكورة.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٥.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/ق ١٣٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ ـ ب.

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

أوْ لها إلى أربعين، مثلاً: يجوزُ تزوُّجُهُ بأمِّ أخيه،.........................

[١٢٨١٤] (قولُهُ: أوْ لَهَا) أي: إذا[١] نُسِبَ الحِلُّ لها، بأنْ يُقَالَ: يَحِلُّ لها أبو أخيها، وأخو ابنِها، وجدُّ ابنِها، وأبو عمِّها، وأبو خالِهَا، وخالُ ولدِها، وابنُ خالةِ ولدِها، وابنُ أختِ ولدِها، وابنُ ولدِ ولدِها، وإنَّمَا قُلْنا: وخالُ ولدِها وابنُ خالةِ ولدِها، وكان القياسُ أنْ نقولَ: وعمُّ ولدِها وابنُ عمَّةِ ولدِها؛ لأنَّهما لا يَحْرُمان عليها من النَّسَب أيضاً، كما صرَّحَ به في "البحر"،[٢] أفادَهُ "ح"[٣].

وأفاد "ط"[٤]: ((أنَّهُ يُمْكِنُ تقريرُ المقام بحلٍّ آخرَ فيُقَالُ: في مقابلة تزوُّجِهِ أمَّ أخيْهِ وأختِهِ: تزوُّجُها أخا ابنِها وبنتِها، وفي أختِ ابنِهِ أو بنتِهِ: أبو أخيها أو أختِها، وفي جدَّةِ ابنِهِ أو بنتِهِ: جدُّ ابنِها أو بنتِها، وفي أمِّ عمِّه: ابنُ أخي ابنِها، وفي أمِّ عمَّتِهِ: ابنُ أخي بنتِها، وفي أمِّ خالِهِ: ابنُ أختِ ابنِها، وفي أمِّ خالتِهِ: ابنُ أختِ بنتِها، وفي عمَّةِ ولدِهِ: عمُّ ولدِها، وفي بنتِ عمَّةِ ولدِهِ: خالُهَا، وفي مقابلةِ تزوُّجِها بأخي ابنِها: تزوُّجُه بأمِّ أخيه، وهي المكرَّرَةُ)) اهـ.

لكنَّ الصَّوابَ في الثَّامنةِ والتَّاسعةِ أنْ يُقَالَ: وفي عمَّةِ ولدِهِ: أبو ابنِ أخيها، وفي بنتِ عمَّةِ ولدِهِ: أبو ابنِ خالِهَا، فافْهَمْ.

والذي قرَّرَهُ "ح"[٥] هو الذي في "البحر"،[٦] وهو الأوفقُ لقول "الشَّارح": ((وتزوُّجُها بأبي أخيها))، **وحاصلُهُ**: أنْ تُبدِّلَ المضافَ الأوَّلَ المؤنَّثَ بمذكَّرٍ مقابلٍ له، وتُبدِّلَ الضَّميرَ المذكَّرَ بضميرِ المؤنَّثِ، فتُبدِّلَ الأمَّ بالأبِ، والأختَ [٣/ق١٦٩/ب] بالأخِ، والجدَّةَ بالجدِّ، وهكذا، وتذكِّرَ ٢/٤٠٧

(قولُهُ: جدُّ ابنِها، أو بِنْتِها إلخ) حقُّهُ أبُ ابنِ ابنِها، أو أبُ بِنْتِ بِنْتِها، تأمَّل.

(١) في "ب": ((إذ)).
(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/ ٢٤٠-٢٤١.
(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.
(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/ ٩٦.
(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.
(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٣/ ٢٤٠-٢٤١.

وتزوُّجُها بأبي أخيها، وكلٌّ منها يجوزُ أنْ يتعلّقَ الجارُّ والمجرورُ ــ أعني: مِن الرَّضاعِ ــ تعلُّقاً معنويّاً بالمضافِ كالأمِّ: كأنْ تكونَ له أختٌ نَسَبيَّةٌ لها أمٌّ رضاعيَّةٌ، أو بالمضافِ إليه

الضَّميرَ فتقولَ في أمِّ أخيه: أبو أخيها، وفي أختِ ابنِهِ: أخو ابنِها، وفي جدَّةِ ابنِهِ: جدُّ ابنِها إلخ.

وحاصلُ التَّقريرِ الثَّاني: أنْ تنظُرَ إلى كلِّ صورةٍ، وتنظُرَ إلى نِسْبَةِ المرأةِ فيها إلى الزَّوجِ فتُسمِّيَهَا باسم تلك النِّسْبَةِ، مثلاً إذا تزوَّجَ أمَّ أخيه أو أختِهِ تكون المرأةُ قد تزوَّجَتْ أخا ابنِها أو بنتِها، وإذا تزوَّجَ أختَ ابنِهِ أو بنتِهِ تكون قد تزوَّجَتْ أبا أخيْها أو أختِها، وهكذا، ولا يخفى أنَّ هذا تكرارٌ محضٌ، وإنَّمَا اختلفَ بالتَّعْبيرِ فَقَطْ، فافْهَمْ.

[١٢٨١٥] (قولُهُ: وتزوُّجُها بأبي أخيهَا) كذا في بعض النُّسَخِ، ومثلُهُ في "البحر"[١]، وهو الأوفقُ لِمَا قرَّرَهُ "ح" كما علمْتَ، وفي بعض النُّسَخِ: بابنِ أخيها، وهو كذلك في "النَّهْر"[٢]، ولا وجهَ له؛ فإنَّ هذا لا يُقَابِلُ تزوُّجَهُ بأمِّ أخيْهِ على التَّقْريرينِ المارَّيْنِ، ووَقَعَ في بعضِ نُسَخِ "البحر" التَّعْبيرُ بأخي ابنِها، وهو موافقٌ لِمَا قرَّرَهُ "ط"[٣] كما مرَّ[٤]، وفيْهِ ما علمْتَ.

[١٢٨١٦] (قولُهُ: وكُلٌّ مِنْها) أي: من الأربعين "ح"[٥]، وفي بعض النُّسَخِ: ((منهما))، بضميرِ التَّثْنيةِ، أي: كلٌّ من الاعتباريْنِ اللَّذَيْنِ بَلَغَ العددُ فيهما أربعيْنَ، فافْهَمْ.

[١٢٨١٧] (قولُهُ: الجارُّ والمجرورُ) أي: المقدَّرُ بعد الاستثناء المدلول عليه بالمُسْتَثْنَى منه، والتَّقْديرُ: فيَحْرُمُ من الرَّضَاعِ ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ إلاَّ أمَّ أخيْهِ مِنَ الرَّضَاعِ، فإنَّها لا تَحْرُمُ. اهـ "ح"[٦].

[١٢٨١٨] (قولُهُ: تعلُّقاً معنويّاً) على أنَّه صفةٌ أو حالٌ؛ لأنَّهُ معرفةٌ غيرُ محضةٍ؛ لأنَّ التَّعريفَ

---

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٠.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٦.

(٤) المقولة [١٢٨١٤] قوله: ((أولها)).

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

(٦) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

كالأخِ كأنْ يكونَ له أخٌ نَسَبيٌّ له أمٌّ رضاعيَّةٌ، أو بهما: كأنْ يَجتمِعَ مع آخرَ على ثديِ أجنبيَّةٍ ولأخيه رضاعاً أمٌّ أخرى رضاعيَّةٌ، فهي مائةٌ وعشرون، وهذا من خواصِّ كتابنا[1].

(وتَحِلُّ أختُ أخيه رضاعاً[2]) يصحُّ اتِّصالُهُ بالمضافِ: كأنْ يكونَ له أخٌ نَسَبيٌّ له أختٌ رضاعيَّةٌ، وبالمضافِ إليه: كأنْ يكونَ لأخيه رضاعاً أختٌ نَسَباً، وبهما،

الإضافيِّ هنا كالتَّعريفِ الجِنْسيِّ، وأمَّا تعلُّقُهُ الصِّنَاعيُّ فباستقرارٍ محذوفٍ وجوباً، وتمامُ ذلك في "ح"[3] عن "البحر".[4]

[١٢٨١٩] (قولُهُ: كالأخِ) الأَوْلَى أنْ يقولَ: كالأخت، أو يقولَ في الأوَّلِ: كأَنْ يكونَ له أخٌ نسبيٌّ، إلاَّ أنْ يُقَالَ: مرادُهُ التَّنويعُ[5] في المضافِ إليه ذكورةً وأنوثةً، "ح".[6]

[١٢٨٢٠] (قولُهُ: كَأَنْ يكونَ لهُ أخٌ نسبيٌّ، له أمٌّ رَضَاعيَّةٌ) تَبِعَ في هذه العِبَارةِ "النهر"[7]، قال "ح"[8]: ((وصوابُهُ: كَأَنْ يكونَ له أخٌ رَضَاعيٌّ له أمٌّ نسبيَّةٌ كما لا يخفى)).

[١٢٨٢١] (قولُهُ: وهذا مِنْ خَوَاصِّ كتابِنَا) اعلمْ أنَّ "ابن وهبان" في "شرح منظومتِهِ" أوصلَها إلى نَيِّفٍ وستِّينَ، وبيَّنَها صاحبُ "البحر"[9]، وزادَ عليها حتَّى أوصلَها إلى إحدى وثمانينَ، وقال:

---

(١) في "ط": ((كتابيا))، وهو خطأ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وتحِلُّ أختُ أخيه رضاعاً، أقول: قيَّد بأخت الأخ؛ لأنَّ بنت الأخ من الرَّضاع تحرم كبنت الأخ من النَّسب، قال في "الفيض" للكركي: وكذا بنات الأخ من الرَّضاعة في الحرمة كبناته من النَّسب، انتهى. ومثله في "الخلاصة" وكثير من الكتب. خيرُ الدين الرَّملي)). ق١٧٤/أ.

(٣) انظر "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤١ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((التفريع))، وهو تحريف.

(٦) "ح": كتاب الرَّضاع ق١٧٣/ب ـ ق١٧٤/أ.

(٧) "النهر": كتاب الرَّضاع ق١٩٨/أ.

(٨) "ح": كتاب الرَّضاع ق١٧٤/أ.

(٩) "البحر": كتاب الرَّضاع ٣/٢٤١.

وهو ظاهرٌ (و) كذا (نَسَباً) بأنْ يكونَ لأخيه لأبيه أختٌ لأمٍّ، فهو متَّصلٌ[1] بهما لا بأحدِهما لِلُزُومِ التِّكرارِ كما لا يخفى.

(ولا حِلَّ بين رضيعَي امرأةٍ) لكونِهما أخوين ....

إنَّهُ من خواصِّ هذا الكتاب، وأوصلَها في [٣/ق١٧٠/أ] "النَّهْر"[2] إلى مائةٍ وثمانيةٍ، وقال: إنَّها من خواصِّ كتابِهِ، فأراد "الشَّارحُ" أنْ يوصلَها إلى مائةٍ وعشرينَ بزيادةِ العاشرةِ من الصُّوَرِ، لِتَكونَ من خواصِّ كتابِهِ كما قال، لكنَّها ما تمَّتْ له، أفاده "ح"[3]، أي: بل بَقِيَ العددُ مائةً وثمانيةً.

[١٢٨٢٢] (قولُهُ: وهو ظاهرٌ) كَأَنْ يكونَ له أخٌ رَضَاعيٌّ، رَضِعَ مع بنتٍ من امرأةٍ أُخْرَى.

[١٢٨٢٣] (قولُهُ: فَهُوَ) أي: قولُهُ: ((نسباً)) "ط".[4]

[١٢٨٢٤] (قولُهُ: لِلُزُومِ التَّكْرَارِ) لأنَّه إذا اتَّصَلَ بالمضاف فَقَطْ كان المضافُ إليه من الرَّضَاعِ، أو بالمضافِ إليه فَقَطْ كان المضافُ من الرَّضَاعِ، وهُمَا داخلانِ في قولِهِ: ((وتَحِلُّ أختُ أخيْهِ رَضَاعاً))، "ح"[5].

[١٢٨٢٥] (قولُهُ: لكونِهما أخوَيْنِ) أي: شقيقَيْنِ، إنْ كانَ اللَّبَنُ الذي شَرِباهُ منها لرجلٍ واحدٍ، أو لأمٍّ إنْ لم يكنْ كذلك، وقد يكونانِ لأبٍ؛ كما إذا كانَ لرجلٍ امرأتانِ وَوَلَدَتَا منه، فأرضَعَتْ كلُّ واحدةٍ صغيراً، فإنَّ الصَّغِيرَيْنِ أخوانِ لأبٍ، حتَّى لو كانَ أحدُهما أنثى لا يحلُّ النِّكاحُ بينهما، كما ذكره "مسكين"[6]، "ح"[7].

---

(١) عبارة "ط": ((فهو متصل لأبيه))، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٦/٢.

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٦) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الرضاع صـ٩٩ـ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

وإن اختلَفَ الزَّمنُ والأبُ (ولا) حِلَّ (بين الرَّضيعةِ وولدِ مُرضِعتِها)................

[١٢٨٢٦] (قولُهُ: وإن اختلَفَ الزَّمَنُ) كَأَنْ أَرضعَتْ الولدَ الثَّانيَ بعد الأوَّلِ بعشرينَ سنةً مَثَلاً، وكان كلٌّ منهما في مدَّةِ الرَّضَاعِ.

[١٢٨٢٧] (قولُهُ: ووَلَدِ مُرْضِعَتِهَا) أي: من النَّسَبِ، أمَّا الَّذي من الرَّضاعِ فإنَّهُ وإنْ كان كذلك لكنَّهُ فُهِمَ حكمُهُ مِنْ قولِهِ: ((ولا حلَّ بينَ رضيعَيْ امرأةٍ)) "ح"،[١] وأطْلَقَهُ فأفادَ التَّحْريمَ وإنْ لم تُرْضِعْ ولدَها النَّسَبيَّ، بخلافِ ما إذا كان الوَلَدانِ أجنبيَّيْنِ، فإنَّه لا بُدَّ مِن ارتضاعِهما من امرأةٍ واحدةٍ كما أفادَتْهُ الجملةُ الأُولَى، ولهذا لم يَسْتَغْنِ بها عن هذه الجملةِ، وما في "البحر"[٢] و"المنح"[٣] ردَّهُ في "النَّهر"،[٤] وشَمِلَ أيضاً ما لو ولدَتْهُ قبلَ إرضاعِها للرَّضيعةِ، أو بعدَهُ ولو بسنينَ.

(قولُهُ: وما في "البحرِ" و"المِنَحِ" ردَّهُ في "النَّهر" إلخ) الَّذي في "النَّهر": ((أنَّه أفادَ بالجُمْلةِ الأُولى اشتراطَ الاجتماعِ من حيثُ المكانُ في الأجنبيَّيْنِ، وبالثَّانيةِ عدَمَ اشتراطِهِ في الأجنبيَّةِ ووَلَدِها؛ إذ المُرْضِعةُ أُخْتٌ لولَدِها رضاعاً سواءٌ أَرْضَعَتْ ولَدَها أوْ لا، وبهذا لا يَستغني بالثَّانيةِ عن الأُولى، هذا حاصلُ ما حقَّقهُ "الشَّارحُ" المُحقِّقُ، ووَقَعَ في "البحر" خلْطٌ)) اهـ. ولعلَّ الأصوبَ أنْ يقولَ: ولهذا لا يُسْتَغنى عن الثَّانيةِ بالأُولى؛ فإنَّ الَّذي أفادَهُ في "التَّبيين" في الجملةِ الثَّانيةِ أنَّه لا يُشترَطُ الاجتماعُ على ثَدْيِها هنا، ولهذا سَاغَ ذِكْرُها وإلاَّ كانت المسألةُ مُكرَّرةً)) اهـ. وهذا إنَّما يُفيدُ عدَمَ الاستغناءِ بالأُولى عن الثَّانيةِ لا العكْسُ؛ فإنَّه يُسْتَغنى عنها بالثَّانيةِ بأنْ يُرادَ بولَدِ مُرْضِعَتِها ولَدَها من النَّسَبِ أو الرَّضاعِ، ومعلومٌ أنَّ نسبةَ هذا الولدِ إليها تكونُ بمُجرَّدِ الولادةِ وإنْ لَمْ تُرْضِعهُ، وبالإرضاعِ في الوَلَدِ الأجنبيِّ تأمَّلْ، ثمَّ رأيتُ "السِّنْديَّ" نقَلَ عبارةَ "النَّهر" وقال فيها: ((وبهذا لا يُسْتَغنى بالأُولى عن الثَّانيةِ، ونقَلَها في "حاشية البحر" عن "الرَّمْليِّ" كما نقَلْتُها)).

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٤-٢٤٥.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب: بيان أحكام الرضاع ١/ق ١٣٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/أ ـ ب.

أي: التي أرضَعَتْها (وولدِ ولدِها) لأنّه ولدُ الأخ.

(ولبَنُ بكرٍ بنتِ تسعِ سنين) فـأكثرَ (مُحـرِّمٌ) وإلاّ لا، "جوهـرة"[(١)]. (وكـذا) يُحرِّمُ (لبَنُ ميتةٍ)..

(فرع)

في "البحر"[(٢)] عن آخر "المبسوط"[(٣)]: ((لو كانَتْ أمُّ البناتِ أرضعَتْ أحدَ البنينَ، وأمُّ البنينَ أرضعَتْ إحدى البناتِ لم يكنْ للابنِ المُرْتَضِعِ من أمِّ البناتِ أنْ يتزوَّجَ واحدةً منهنَّ، وكان لأخوتِهِ أنْ يتزوَّجُوا بناتِ الأخرى إلا الابنةَ الَّتي أرضعَتْها أمُّهُمْ وحدَها؛ لأنّها أختُهم من الرَّضَاعَةِ)).

[١٢٨٢٨] (قولُهُ: أي: الَّتي أرضعَتْها) تفسيرٌ للمضاف إلى الضَّمير.

[١٢٨٢٩] (قولُهُ: ولَبَنُ بكرٍ) المرادُ بها الَّتي لم تُجَامَعْ قَطُّ بنكاحٍ أو سِفاحٍ، وإنْ كانَتْ العُـذْرَةُ غيرَ باقيةٍ؛ كَأَنْ زالَتْ بنحوِ وَثْبَةٍ، "حموي"، والحرمةُ [٣/ق١٧٠/ب] لا تتعدَّى إلى زوجها، حتّـى لـو طلَّقَها قبلَ الدُّخُول له التَّزَوُّجُ برضيعتِها؛ لأنَّ اللبَنَ ليس منه، "قهستاني"[(٤)] "ط"[(٥)].

أمَّا لو طلَّقَها بعدَ الدُّخُولِ فليسَ له التَّزَوُّجُ بالرَّضيعةِ؛ لأنّها صارَتْ من الرَّبـائبِ الَّـتي دَخَـلَ بأمِّها، "بحر"[(٦)] عن "الخانيَّة"[(٧)].

[١٢٨٣٠] (قولُهُ: وإلاّ لاَ) أي: وإنْ لمْ تبلغْ تسعَ سنينَ، فنَزَلَ لها لبنٌ لا يُحَرِّمُ، "جوهرة"[(٨)]؛

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٢/٩٨.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٤.

(٣) "المبسوط": كتاب تفسير التحريم بالنسب ـ باب تفسير لبن الفحل ٣٠/٣٠١.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ١/٣٠٠.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٧.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الجوهر النيرة": كتاب الرضاع ٢/٩٨.

ولو محلوباً، فيصيرُ ناكحُها مَحرَماً للميتة، فيُيَمِّمُها ويَدفِنُها بخلافِ وطئِها، وفُرِّقَ بوجودِ التَّغذّي لا اللَّذَّة...

لأنَّهم نصُّوا على أنَّ اللبَنَ لا يُتَصَوَّرُ إلا مِمَّنْ تُتَصَوَّرُ منه الولادةُ[1]، فيُحْكَمُ بأنَّهُ ليسَ لبناً، كما لو نَزَلَ للبِكْرِ ماءٌ أصفرُ لا يَثْبُتُ من إرضاعِهِ تحريمٌ كما في "شرح الوهبانيَّة"[2].

[١٢٨٣١] (قولُهُ: ولو محلوباً) سواءٌ حُلِبَ قبلَ موتِها، فشَرِبَهُ الصبيُّ بعدَ موتِها، أو حُلِبَ بعدَ موتِها، "بحر"[3].

[١٢٨٣٢] (قولُهُ: فيصيرُ ناكحُها) أي: ناكحُ الرَّضيعةِ المعلومةِ من المقام، أفادَهُ "ح"[4].

[١٢٨٣٣] (قولُهُ: مَحْرَماً للميتةِ) لأنَّها أمُّ امرأتِهِ، "بحر"[5]. ٤٠٨/٢

[١٢٨٣٤] (قولُهُ: فيُيَمِّمُها) أي: بلا خِرْقةٍ إذا ماتَتْ بين رجالٍ فقط، أمَّا غيرُ المَحْرَمِ فيُيَمِّمُها بخرقةٍ، وقيل: تُغَسَّلُ في ثيابها، أفادَهُ "ط"[6].

[١٢٨٣٥] (قولُهُ: ويَدْفِنُهَا) لأنَّ الأَوْلَى بالدَّفْنِ المَحَارِمُ، "ط"[7].

[١٢٨٣٦] (قولُهُ: بخلافِ وَطْئِهَا) أي: المَيِّتةِ، فإنَّهُ لا يتعلَّقُ به حرمةُ المصاهَرَةِ.

[١٢٨٣٧] (قولُهُ: وفُرِّقَ بوجودِ التَّغَذّي لا اللذَّةِ) لأنَّ المقصودَ من اللبَنِ التَّغذّي، والموتُ لا يمنعُ منه، والمقصودُ من الوطءِ اللذَّةُ المُعْتادةُ، وذلك لا يوجدُ في المَيِّتةِ، "بحر"[8] عن "الجوهرة"[9]،

---

(١) في "د" زيادة: ((وعلى هذا يلزم في البكر أن تكون قريبةً من البلوغ، حتَّى لو لم تبلغه لا يتعلَّق به التَّحريم)). ق١٧٤/أ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ٩١/آ.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٥/٣ معزيّاً لـ"الولوالجية".

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٥/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٧/٢.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٧/٢.

(٨) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٦/٣.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٩٨/٢.

(ومخلوطٌ بماءٍ، أو دواءٍ، أو لبَنِ أخرى، أو لبنِ شاةٍ إذا غلَبَ لبَنُ المرأةِ،............

وإذا انتفَتِ اللذّةُ المعتادةُ بالوطءِ لكونِ الميّتةِ ليسَتْ محلاً له عادةً صارَتْ كالبهيمةِ، بل أبلغُ؛ لأنَّ الموتَ منفِّرٌ طبعاً، فيلزمُ انتفاءُ قَصْدِ الولدِ الذي هو في الحقيقةِ علّةُ حرمةِ المصاهَرَةِ، فالمرادُ نفيُ اللازمِ بانتفاءِ المَلْزومِ، فلا يَرِدُ أنَّ اللذّةَ ليسَتْ هي العلّةَ، فافْهَمْ.

[١٢٨٣٨] (قولُهُ: ومخلوطٌ) عطفٌ على: ((لبنُ ميّتةٍ)) أي: وكذا يَحْرُمُ لبنُ امرأةٍ مخلوطٌ بماءٍ إلخ. اهـ "ح"[(١)]، ومِثْلُ الماءِ كلُّ مائعٍ، بلْ والجامدُ كذلكَ، أفادَهُ في "النَّهر"[(٢)] "ط"[(٣)].

[١٢٨٣٩] (قولُهُ: إذا غَلَبَ لبنُ المرأةِ) أي: على أحدِ المذكوراتِ، وفَسَّرَ الغلبةَ في أيمانِ "الخانيَّة"[(٤)] من حيث الأجزاءُ، وقال هنا: ((فسَّرَها "محمد" في الدَّواءِ بأنْ يغيِّرَهُ عن كونِهِ لَبَناً، وقال "الثَّاني": إنْ غيَّرَ الطَّعْمَ واللَّوْنَ لا إنْ غيَّرَ أحدَهما)) "نهر"[(٥)]، ونحوُهُ في "البحر"[(٦)]، ووفَّقَ في "الدُّرِّ المنتقى"[(٧)] فقال: ((تُعْتَبَرُ الغَلَبَةُ بالأجزاءِ في الجِنْسِ، [٣/ق١٧١/أ] وفي غيرِهِ بتغيُّرِ طَعْمٍ أو لَوْنٍ أو رِيْحٍ كما روي عن "أبي يوسف")) اهـ.

إلاَّ أنَّهُ اعتبرَ التغيُّرَ في غيرِ الجِنْسِ بوصفٍ واحدٍ، والمذكورُ آنفاً أنَّه لا يُعْتَبَرُ إلاَّ إذا غيَّرَ الطَّعْمَ واللَّونَ، نَعَمْ يوافقُهُ ما في "الهنديَّة"[(٨)] مِن اعتبارِ أحدِ الأوصافِ إلاَّ أنَّه لَمْ يَعْزُهُ لـ "أبي يوسف"، "ط"[(٩)].

(قولُهُ: إلاَّ أنَّه اعتبَر التَّغيُّرَ في غيرِ الجِنْسِ إلخ) يُحمَلُ على أنَّ ما في "المُنْتقى" روايةٌ عن "أبي يوسف"، وما في "النَّهر" مذهَبُهُ، كما يُفيدُهُ التَّعبيرُ بـ: قال، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٧/٢.

(٤) "الخانية": فصل في اليمين على الشرب ٥٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٥/٣ عن "الخانية".

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الرضاع ٣٧٩/١ معزياً لـ"المحيط" (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الرضاع ٣٤٤/١.

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٧/٢.

وكذا إذا استَوَيا) إجماعاً لعدمِ الأولويَّة، "جوهرة"[(١)]. وعلَّقَ "محمَّدٌ" الحرمةَ بالمرأتين مطلقاً، قيل: وهو الأصحُّ.

(لا) يُحرِّمُ (المخلوطُ بطعامٍ) مطلقاً..............................

[١٢٨٤٠] (قولُهُ: وكَذَا إذا اسْتَوَيَا) أي: لبنُ المرأةِ وأحدُ المذكوراتِ، "ح"[(٢)].

[١٢٨٤١] (قولُهُ: لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ) علَّةٌ لاستواءِ لبنِ المرأتين، وأفادَ به ثُبُوْتَ التَّحريمِ منهما، وأمَّا علَّةُ استواءِ لبنِ المرأةِ مع الباقي فهي أنَّ لبنَها غيرُ مَغْلُوبٍ، فلم يكنْ مُسْتَهْلَكاً، كما في "البحر"[(٣)].

[١٢٨٤٢] (قولُهُ: وعلَّقَ "محمدٌ" إلخ) مقابِلٌ لما أفادَهُ كلامُ "المصنِّف" مِنْ أنَّهُ لو كانَ لبنُ إحدى المرأتين غالباً تَعَلَّقَ التَّحريمُ به فقط، ولو استويا تَعَلَّقَ بهما.

[١٢٨٤٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: تَسَاوَيَا، أو غَلَبَ أحدُهما؛ لأنَّ الجنسَ لا يَغْلِبُ الجنسَ، "ح"[(٤)].

[١٢٨٤٤] (قولُهُ: قيل: وهو الأَصَحُّ) قال في "البحر"[(٥)]: ((وهو روايةٌ عن "أبي حنيفة"، قال في "الغاية": وهو أظهرُ وأحوطُ، وفي "شرح المجمع": قيل: إنَّهُ الأصحُّ)) اهـ.

وفي "الشرنبلاليَّة"[(٦)]: ((ورجَّحَ بعضُ المشايخِ قولَ "محمَّد"، وإليهِ مَالَ صاحب "الهداية"[(٧)] لتأخيرِهِ دليلَ "محمَّد" كما في "الفتح"[(٨)])) اهـ"ح"[(٩)].

[١٢٨٤٥] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: سواءٌ كانَ غالباً أو مغلوباً عندَ الإمام، وقال: إنْ كانَ غالباً

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٢/٩٨ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الرضاع ١/٣٥٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الهداية": كتاب الرضاع ١/٢٢٥.

(٨) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٧.

(٩) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

وإنْ حَسَاهُ حَسْواً،...

يُحَرِّمُ، والخلافُ مقيَّدٌ بالَّذي لم تمسَّهُ النَّارُ، فإذا طُبِخَ فلا تَحْرِيمَ مطلقاً اتفاقاً، وبمَا[١] إذا كان الطَّعَامُ ثَخِيْنَاً، أمَّا إذا كانَ رَقِيْقاً يُشْرَبُ اعتُبِرَتِ الغَلَبَةُ اتفاقاً، قيل: وبمَا[٢] إذا لم يكنِ اللبَنُ مُتَقاطِراً عندَ رَفْعِ اللُّقْمَةِ، أمَّا معَهُ فَيُحَرِّمُ اتفاقاً، والأصحُّ عدمُ اعتبارِ التَّقاطرِ على قولِهِ، "نهر"[٣].

[١٢٨٤٦] (قولُهُ: وإنْ حَسَاهُ حَسْواً) في "القاموس"[٤]: ((حَسَا زيدٌ المَرَقَ: شَرِبَهُ شيئاً بعدَ شيءٍ)) "بحر"[٥]، وما أفادَهُ مِنْ أنَّه لا يُحَرِّمُ وإنْ حَسَاهُ مخالفٌ لِمَا ذكرناهُ آنفاً[٦] عن "النَّهر"، وكذا ما جَزَمَ به في "الفتح"[٧] مِنْ أنَّ الطَّعَامَ لو كانَ رقيقاً يُشْرَبُ اعتبرنا غَلَبَةَ اللبَنِ إنْ غَلَبَ، وأثبتنا الحُرْمَةَ، وكذا ما في "الخانيَّة"[٨]: ((لو حَسَاهُ حَسْواً تَثْبُتُ الحرمةُ في قولِهِمْ جميعاً))، وكذا

(قولُهُ: وما أفادَهُ من أنَّه لا يُحرِّمُ وإنْ حَسَاهُ مُخالِفٌ إلخ) قد يقالُ: إنَّ موضوعَ كلامِ "المُصنِّفِ" في الثَّخينِ لا الرَّقيقِ؛ فكأنَّه قال: الثَّخينُ لا يُحَرِّمُ وإنْ حَسَاهُ أي: ابتلَعَهُ شيئاً فشيئاً، وليس في هذا مخالفةٌ لكلامِ غيرِه؛ لأنَّه في حَسْوِ الرَّقيقِ تأمُّلٌ، وكان وَجْهُ المُبالَغةِ به دفعَ تَوهُّمِ أنَّه بالحَسْوِ شيئاً فشيئاً يَنفصِلُ شيءٌ من اللَّبَنِ المخلُوطِ بالطَّعامِ، ويَسْبِقُ للحَلْقِ وحدَهُ للَطَافَتِهِ.

(١) أي: و الخلافُ مقيَّد بما إذا......

(٢) أي: و الخلافُ مقيَّد بما إذا......

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب بتصرف.

(٤) "القاموس": مادة ((حسا)).

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٦.

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

....

في "البحر"[١]: عن "المستصفى" وقال: ((إنَّ وَضْعَ محمَّدٍ في الأكلِ يدُلُّ عليه)) اهـ .

أي: يدُلُّ [٣/ق١٧١/ب] على أنَّ الشُرْبَ محرِّمٌ، نَعَمْ نقل "ح"[٢] عن "مجمع الأنهر"[٣] عن "الخانيَّة"[٤]: ((أنَّهُ قيل: إنَّه لا تثبُتُ الحرمةُ بكلِّ حالٍ، وإليه مالَ "السَّرَخْسِيُّ"[٥]، وهو الصَّحيح كما في أكثرِ الكُتُبِ)) اهـ.

قلت: والذي رأيتُهُ في "الخانيَّة" وكذا في "البحر" عنها هو ما نقلناهُ[٦] عنها آنفاً، وليسَ فيها ما ذكرَهُ عن "السَّرَخْسِيِّ"، والمنقولُ عن "السَّرَخْسِيِّ" ليس في الحَسْوِ، بل في غيرِهِ، ففي "الذَّخيرة" قيل: ((إنَّما لا تثبُتُ[٧] الحرمةُ على قول "أبي حنيفة" إذا كان لا يتقاطرُ اللَّبَنُ عند حَمْلِ اللُّقْمةِ، فلو يتقاطرُ تثبُتُ، وقيل: لا تثبُتُ، وإليهِ مال "شمس الأئمة السَّرَخْسِيُّ"[٨]، وذكر "شيخ الإسلام" أنَّما لا تثبُتُ على قول أبي حنيفة إذا أكلَ لقمةً لقمةً، فلو حَسَاهُ حَسْواً تثبُتُ)) اهـ.

فما قاله "شمس الأئمة" إنَّما هو عدمُ اعتبارِ التَّقَاطُرِ عندَ الأكلِ، وهو الأصحُّ كما مرَّ[٩] عن "النَّهر"، وصرَّحَ بتصحيحِهِ أيضاً في "الهداية"[١٠] وغيرِها، وكلامُنا فيما إذا كان الطَّعامُ رقيقاً يُشْرَبُ حَسْواً، وهذا تثبُتُ به الحرمةُ كما سمِعْتَهُ، و لم أرَ مَنْ صحَّحَ خلافَهُ، ولا يُقَالُ: يَلْزَمُ

---

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٣) "مجمع الأنهر": كتاب الرضاع ١/٣٧٨.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٠.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) الذي في نسخ "الأصل" و"ب" و"آ": "إنما تثبت"، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لعبارة "المبسوط".

(٨) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٠.

(٩) في المقولة السابقة.

(١٠) "الهداية": كتاب الرضاع ١/٢٢٤.

وكذا لو جَبَّنَهُ؛ لأنَّ اسمَ الرَّضاعِ لا يقعُ عليه، "بحر" (و) لا (الاحتقانُ............

من تقاطُرِ اللبنِ عند رَفْعِ اللُّقْمَةِ أنْ يكونَ الطَّعامُ رقيقاً يُشْرَبُ؛ لأنَّه لو كان كذلك لم يكنْ التَّقاطُرُ من اللبنِ وحدَهُ، بل يكونُ منهما معاً، فعُلِمَ أنَّ المرادَ كونُ الطَّعامِ ثخيناً لا يُشْرَبُ، ولفظُ((اللُّقْمَةِ)) مُشْعِرٌ بذلك أيضاً، فافْهَمْ.

[١٢٨٤٧] (قولُهُ: وكذا لو جَبَّنَهُ) قال في "البحر"[١]: ((ولو جَعَلَ اللَّبَنَ مَخِيْضاً أو رائباً أو شِيْرَازاً أو جُبْناً أو أَقِطاً أو مَصْلاً فتناولَهُ الصَّبيُّ لا تثبُتُ به الحرمةُ؛ لأنَّ اسمَ الرَّضاعِ لا يقعُ عليه، وكذا لا يُنْبِتُ اللَّحْمَ ولا يُنْشِزُ العَظْمَ، ولا يكتفي به الصَّبيُّ في الاغتذاءِ، فلا يحرُمُ)) اهـ "ح"،[٢] وفي "القاموس"[٣]: ((اللَّبَنُ المخيضُ: ما أُخِذَ زُبْدُهُ، والشِّيْرازُ: اللَّبَنُ الرَّائبُ المُسْتخرَجُ ماؤُهُ، والأَقِطُ مثلَّثٌ ويُحَرَّكُ: شيءٌ يُتَّخَذُ من المخيض الغَنَميِّ، والمَصْلُ: اللَّبَنُ يُوْضَعُ في وعاءِ خُوصٍ[٤] أو خَزَفٍ لِيَقْطُرَ ماؤُهُ)) اهـ "ط".[٥]   ٢/٤٠٩

[١٢٨٤٨] (قولُهُ: ولا الاحتقانُ) في "المصباح"[٦]: ((حَقَنْتُ المريضَ إذا أوصلْتَ الدَّوَاءَ إلى باطنِهِ من مَخْرَجِهِ بالمِحْقَنَةِ، واحْتَقَنَ هو، والاسمُ الحُقْنَةُ، مثلُ الغُرْفَةِ من الاغترافِ، ثُمَّ أُطْلِقَتْ على ما يُتَدَاوَى بِهِ، والجمعُ حُقَن، مثلُ غُرْفَة وغُرَف)) اهـ "بحر"[٧]، والمناسبُ أنْ يُقَالَ: ((ولا الحَقْنُ))، أي: حَقْنُ الصَّبيِّ باللَّبَنِ؛ إذِ [٣/ق١٧٢/أ] الاحتقانُ من ((احْتَقَنَ))، وهو فعلٌ قاصرٌ، والصَّبيُّ لا يحتقِنُ بنفسِهِ، بل يَحْقِنُهُ غيرُهُ، ولا يَصِحُّ أخذُهُ من ((احْتُقِنَ))

---

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥ بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٣) "القاموس": مادة ((مَخَضَ، شرز، أقط، مصل)).

(٤) الخُوص: ـ بالضم ـ: ورق النَّخيل إذا يبس. انظر "القاموس"، و"تجديد الصحاح": مادة((خوص)) بتصرف.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٧.

(٦) "المصباح المنير": مادة((حقن)) وفيه: ((الفرقة من الافتراق)).

(٧) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٦.

والإقطارُ في أُذنٍ) وإحليلٍ (وجائفةٍ وآمَّةٍ و) لا (لَبَنُ رَجُلٍ) ومُشكِلٍ، إلاَّ إذا[١] قـال النِّساء: إنَّه لا يكونُ على غزارتِهِ إلاَّ للمرأة، وإلاَّ لا، "جوهرة". (و) لا لَبَنُ (شـاةٍ) وغيرِها لعدم الكرامة..

المبنيِّ للمجهول؛ لأنَّهُ لا يُبْنى من القـاصرِ، ولا يـلزمُ ـ مِنْ تفسيرِ ((الاحتقـان)) في "تـاج المصادر"[٢] بعَمَلِ الحُقْنَةِ ـ تعديَتُهُ للمفعول الصَّريح، كالصَّبيِّ في عبـارة "الهداية"[٣] حيث قـال: ((إذا احتُقِنَ الصَّبيُّ)) خلافاً لما في "النِّهاية" و"المعراج" كما حقَّقَهُ في "الفتح"،[٤] وتَنْظِيرُ "النَّهر"[٥] فيه نَظَرٌ، فتدبَّرْ.

[١٢٨٤٩] (قولُهُ: والإقْطَارُ) في بعضِ النُّسَخِ ((الاقْتِطَارُ)) من الافْتِعَال، والظَّاهرُ أنَّه تحريفٌ.

[١٢٨٥٠] (قولُهُ: وجائِفَةٍ) الجِرَاحَةُ في الجَـوْفِ، والآمَّـةُ: بـالمَدِّ والتَّشْـديدِ: الجراحـةُ في الرأسِ تَصِلُ إلى أُمِّ الدِّمَاغ.

[١٢٨٥١] (قولُهُ: ومُشْكِلٍ) أي: خُنْثى مُشْكِلٍ.

[١٢٨٥٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا قال إلخ) لأنَّهُ حينئذٍ يَتَّضِحُ أنَّـهُ امرأةٌ كمـا ذكـروهُ في بـابِ الخُنْثى، فيَثْبُتُ به التَّحْريمُ، "رحمتي".

[١٢٨٥٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) تكرارٌ؛ لأنَّهُ عُلِمَ مِنْ إطلاقِ قولِهِ: ((ومُشْكِلٍ)) بدليل الاستثناء.

[١٢٨٥٤] (قولُهُ: لعدمِ الكَرَامَةِ) لأنَّ ثبوتَ الحرمةِ بالرَّضاع بطريق الكَرَامةِ للجُزْئيَّةِ، فلم تُعْتَـبَرِ الشَّاةُ أمَّ الصَّبيِّ، وإلاَّ لَكَانَ الكَبْشُ أباه، والأُخْتِيَّةُ فرعُ الأُمِّيَّـةِ، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتح"[٦].

---

(١) في "د": ((إن)).

(٢) "تاج المصادر في اللغة": لأحمد بن علي بن محمد المقرئ البيهقيّ المعروف بـأبي جعفرك (ت٥٤٤هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٦٩، "سير أعلام النبلاء" ٢٠/٢٠٨، "بغية الوعاة" ١/٣٤٦، "هدية العارفين" ١/٨٤).

(٣) "الهداية": كتاب الرضاع ١/٢٢٥.

(٤) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٨-٣١٩.

(٥) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب ـ ق١٩٩/أ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٢٠.

(ولو أَرْضَعَتِ الكبيرةُ) ولو مُبانةً (ضَرَّتَها) الصَّغيرةَ،..........................

[١٢٨٥٥] (قولُهُ: ولو أَرْضَعَتِ الكبيرةُ) أَطْلَقَها فَشَمِلَ المدخولةَ وغيرَها، وسواءٌ كان لبنُها منه أو مِنْ غيرِهِ، وَقَعَ الإرضاعُ قبلَ الطَّلاقِ أو بعدَهُ، في عِدَّةِ رَجْعِيٍّ أو بائنٍ، بينونةً صُغْرى أو كُبْرى، فقولُهُ: ((ولو مُبَانةً)) يُفْهَمُ منه حكمُ الرَّجْعِيَّةِ بالأَوْلى؛ لأنَّ الزَّوْجيَّةَ قائمةٌ مِنْ كلِّ وجهٍ، ثمَّ التَّقييدُ بها[١] ليس احترازيّاً؛ لأنَّ أختَ الكبيرةِ وأُمَّها وبنتَها[٢] نَسَباً ورَضَاعاً إنْ دَخَلَ بالكبيرةِ مثلُها[٣] لِلُزُومِ الجمعِ بينَ المرأةِ وبنتِ أختِها في الأوَّلِ، وبينَ الأختينِ في الثَّاني، وبينَ المرأةِ وبنتِ بنتِها في الثَّالثِ، وليس له أنْ يَتزَوَّجَ بواحدةٍ منهما قَطُّ، ولا المُرْضِعَةِ أيضاً، وإنْ لم يكنْ دَخَلَ بالكبيرةِ في الثَّالثِ فإنَّ المُرْضِعَةَ لا تحلُّ له؛ لكونِها أُمَّ امرأتِهِ، ولا الكبيرةُ[٤]؛ لكونِها أُمَّ أُمِّ امرأتِهِ، وتحلُّ الصَّغيرةُ؛ لكونِها ابنةَ ابنةِ امرأتِهِ و لم يدخُلْ بها، وتمامُهُ في "البحر"[٥] "ط"[٦].

[١٢٨٥٦] (قولُهُ: ضَرَّتَها الصَّغيرةَ) أي: الَّتي في مُدَّةِ الرَّضاعِ، ولا يُشْتَرَطُ قيامُ [٣/ق١٧٢/ب] نكاحِ الصَّغيرةِ وقتَ إرضاعِها، بل وجودُهُ فيما مَضَى كافٍ لِمَا في "البدائع"[٧]: ((لو تزوَّجَ صغيرةً فطلَّقَها، ثمَّ تزوَّجَ كبيرةً لها لبنٌ فأرضعَتْها حَرُمَتْ عليه؛ لأنَّها صارَتْ أُمَّ منكوحةٍ كانَتْ له، فتحرُمُ بنكاحِ البنتِ)) اهـ "بحر"[٨]، وإنْ كان دَخَلَ بالأُمِّ حَرُمَتِ الصَّغيرةُ أيضاً، لا لأنَّه صار جامعاً بينهما،

(قولُهُ: وليس له أنْ يَتزوَّجَ بواحدةٍ منهُما إلخ) أي: في الثَّالثِ.

---

(١) الضمير في ((بها)) عائدٌ على الكبيرة.

(٢) أي: إذا أرضعت أختُ الكبيرةِ أو أمُّها أو بنتُها امرأتَهُ الصغيرةَ.

(٣) أي: مثلُ الكبيرة.

(٤) أي: ولا تحلُّ له الكبيرةُ.

(٥) انظر "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٧/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٨/٢.

(٧) "البدائع": كتاب الرضاع ١١/٤ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٨/٣.

وكذا لو أَوْجَرَهُ رَجُلٌ في فيها (حَرُمَتَا) أبداً إنْ دخَلَ بالأمِّ.........

بل لأنَّ الدُّخولَ بالأمَّهاتِ يُحَرِّمُ البناتِ، والعَقْدَ على البناتِ يحرِّمُ الأمَّهاتِ، والرَّضَاعُ الطـارئُ علـى النِّكاح كالسَّابقِ، وفي "الخانيَّة":[١]((لو زوَّجَ أمَّ ولدِهِ بعبدِهِ الصَّغِيرِ فأرضعَتْـهُ بلبنِ السَّيِّدِ حَرُمَـتْ على زوجها وعلى مولاها؛ لأنَّ العبدَ صار ابناً للمَوْلَى فحرمَتْ عليه؛ لأنَّهـا كـانَتْ موطـوءةَ أبيْـهِ، وعلى المولى؛ لأنَّها امرأةُ ابنِهِ)) اهـ "نهر".[٢]

[١٢٨٥٧] (قولُهُ: وكذا لو أَوْجَرَهُ) أي: لبنَ الكبيرةِ رجلٌ في فِيْهَـا، أي: الصَّغِيرةِ، وأشـار إلى أنَّ الحرمةَ لا تتوقَّفُ على الإرضاعِ، بل المَدَارُ على وُصُولِ لبنِ الكبيرةِ إلى جَوْفِ الصَّغِيرةِ، فَتَبِيْـنُ كلاهما مِنْهُ، ولكلٍّ نِصْفُ الصَّدَاقِ على الـزَّوْجِ، ويُغَرَّمُ الرَّجُلُ لـلزَّوجِ نصفَ مهـرِ كـلٍّ واحـدةٍ منهما إنْ تعمَّدَ الفسادَ؛ بأنْ أرضَعَها من غير حاجةٍ؛ بأنْ كانَتْ شَبْعَى، ويُقْبَـلُ قولُـهُ أنَّـهُ لم يتعمَّـدِ الفَسَادَ، "بحر".[٣]

[١٢٨٥٨] (قولُهُ: إنْ دَخَلَ بالأُمِّ) سواءٌ كان اللَّبَنُ منه أو من غيرِهِ، وسـواءٌ وَقَـعَ الإرضـاعُ في النِّكَاحِ أو بعدَ الطَّلاقِ ولو بائناً، ولو بعدَ العِدَّةِ، أمَّا إذا كان اللَّبَنُ منه ووَقَعَ الإرضاعُ في النِّكاح أو عِدَّةِ الرَّجْعِيِّ أو البائنِ أو بعدَ العِدَّةِ حَرُمَتَا أبداً، وانفسَـخَ النِّكـاحُ في الأُوْلَيَيْـنِ، أمَّـا حرمـةُ الصَّغيرةِ فلأنَّها صارَتْ بنتَهُ وبنتَ مدخولتِهِ رَضَاعاً، وأمَّا حرمةُ الكبيرةِ فلأنَّها أمُّ بنتِهِ وأمُّ معقودتِـهِ رَضَاعـاً، وإذا كان اللَّبَنُ من غيرِهِ حَرُمَتَا أيضاً، وانفسَخَ النِّكاحُ في الأُوْلَيَيْنِ، أمَّا حرمةُ الصَّغـيرةِ فلأنَّهـا بنـتُ مدخولتِهِ رَضَاعـاً، وأمَّـا حرمـةُ الكبيرةِ فلأنَّهـا أمُّ معقودتِـهِ رَضَاعـاً، أفـادَهُ "ح"،[٤] وذَكَـرَ في "البحر"[٥]: ((أنَّ النِّكاحَ لا ينفسِخُ؛ لأنَّ المَذْهَبَ عندَ علمائِنا أنَّ النِّكاح لا يرتفعُ بحرمةِ الرَّضَاعِ

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٤٢٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٨/٣ بتصرف نقلاً عن "المحيط" و"الظهيرية".

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٧/٣.

أو اللَّبَنُ منه، ....

والمصاهَرَةِ، بل يَفْسُدُ، حتَّى لو وَطِئَها قبلَ التَّفْريقِ لا يُحَدُّ، نَصَّ عليه "محمَّـد" في "الأصـل")) اهـ. [٣/ق١٧٣/أ]

ثمَّ قال[1]: ((وينبغي أنْ يكونَ الفَسَادُ في الرَّضاعِ الطارئِ على النِّكاحِ ـ أي: كما هنا ـ أمَّا لـو تزوَّجَها فشَهِدَا أنَّها أختُهُ ارتفعَ النِّكاحُ، حتَّى لـو وَطِئَها يُحَدُّ، ولها التزوُّجُ بعدَ العِدَّةِ مِنْ غيرِ مُتارَكَةٍ)) اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((لكنْ سيأتي أنَّهُ لا تَقَعُ الفُرْقَةُ إلاَّ بتفريقِ القاضي، فراجِعْهُ وتأمَّلْ)) اهـ.

[١٢٨٥٩] (قولُهُ: أو اللَّبَنُ مِنْهُ) هذا يقتضي إمكانَ انفرادِ كونِ اللَّبنِ منه عن كونِها مدخولةً وهو فاسدٌ؛ لأنَّهُ يلزمُ مِنْ كونِ اللَّبَنِ منـه أنْ تكونَ مدخولةً، وفي نسـخةٍ ((واللَّبَنُ منـه)) بـالواو، وهي فاسدةٌ أيضاً؛ لأنَّها تقتضي عدمَ حرمتِها إذا كـانَتْ مدخولةً واللبنُ مِنْ غيرِهِ، وهـو ظـاهرُ البُطْلانِ، فالصَّوابُ إسقاطُها اهـ "ح"[2].

٢/٤١٠

قلـت: و"الشَّـارح" مُتَـابِعٌ لـ "البحر"[3] و"النَّهر"[4] و"المقدسيِّ"، وأجـاب عنـه "ط"[5]: ((بإمكانِ أنْ تكونَ حُبْلَى مِنْ زِنَاهُ بها، فَنَزَلَ لها لبنٌ فأرضعَتْها به، فَقَدْ حَرُمَتَا واللبنُ مِنْهُ مع عدمِ

(قولُهُ: قال "الرَّمْلِيُّ": لكِنْ سيأتي أنَّه إلخ) يُوافِقُهُ ما رأيتُهُ في هـامش "البحـر" مَعْزوّاً للعلاَّمةِ "المَقْدِسيِّ" ما نصُّه: ((قولُهُ: وينبغي إلخ)) سيجيءُ في كلامِهِ ما يُخالِفُ هذا في موضعَيْن:

أحدِهِما: في الصَّفحة المُقابِلةِ لهذه، والحاصلُ ـ كمـا في "الظَّهيريَّة" ـ: أنَّ الرَّضـاعَ الطَّارِئَ على النِّكاحِ بمنْزِلةِ السَّابقِ.

الثَّاني: قولُهُ في كتاب الطَّلاقِ: ((واعلم أنَّ الرَّضاعَ إذا شَهِدَ به رجُلانِ عَدْلانِ لا تَقَـعُ الفُرْقَـةُ إلاَّ بتفريقِ القاضي؛ لِمَا في "المحيطِ" إلخ)).

---

(١) أي: في "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٧/٣ بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٧/٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/أ.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٨/٢ باختصار.

وإلاَّ جازَ تزوُّجُ الصَّغـيرةِ ثانيـاً (ولا مهـرَ للكبـيرةِ إنْ لم تُوطَـأْ) لمجـيءِ الفُرقـةِ منهـا (وللصَّغيرةِ نصفُهُ)..

تحقُّقِ الدُّخُولِ)) اهـ.

وفيه: أنَّ الحَبَلَ من الزِّنَـا دخولٌ بهـا، وحَمْلُ الدُّخُولِ المذكورِ على الدُّخُولِ في النِّكـاحِ اللاحقِ لا فائدةَ فيه بعد تحقُّقِ الدُّخُولِ في الزِّنا السَّابقِ، وأجاب "السَّـائحانيُّ" بـالحَمْلِ على مـا إذا طلَّقَ ذاتَ لبنِهِ ثلاثاً، ثمَّ تزوَّجَها بعدَ زوجٍ آخرَ، وبَقِيَ لبنُها، فأرضعَتْ به ضرَّتَها، وفيه ما علمْتَ، والأحسنُ الجوابُ بأنَّ قولَهُ: ((إنْ دَخَلَ بالأمِّ)) على تقديرِ قولِنا: ((واللَّبَنُ من غيرِهِ))، وقولُـهُ: ((أو اللبنُ منه)) عطـفٌ على هـذا المقـدَّرِ، وهـو القرينـةُ على هـذا التَّقديرِ؛ لِتَحْصُلَ المقابلةُ بينَ المتعاطفينِ، ولو قال: ((واللَّبَنُ منه أوْ لا)) لكان أوضحَ وأَوْلَى.

[١٢٨٦٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم تكنْ مدخولةً ولبنُها حينئذٍ مِنْ غـيرِهِ قَطْعَـاً، وهـذا شـاملٌ لِمَا إذا كانَ الإرضاعُ قبلَ الطَّلاقِ أو بعدَهُ، فإنْ كانَ قبلَهُ انفسَـخَ نكاحُهمـا[١] لكونِـهِ جامعـاً بـينَ البنتِ وأمِّها رَضَاعاً، وله أنْ يعيدَ العَقْدَ على البنتِ لعدمِ الدُّخُولِ بالأمِّ، وإنْ كـان بعـدَهُ لا ينفسِـخُ نكاحُ البنتِ، وحَرُمَتِ الأمُّ أبداً في الصُّورَتـينِ للعَقْـدِ على البنـتِ، وكـلامُ "الشَّـارحِ" قـاصرٌ على الصُّورةِ الأولى، اهـ "ح".[٢]

[١٢٨٦١] (قولُهُ: إنْ لم تُوْطَأْ) فَلَو وُطِئَتْ لها كَمَـالُ المهرِ مطلقـاً، لكـنْ لا نفقـةَ لها في هـذه [٣/ق١٧٣/ب] العِدَّةِ إذا جاءَتْ الفرقةُ مِنْ قِبَلِها، وإلاَّ فَلَهَا النَّفَقَةُ، "بحر".[٣]

[١٢٨٦٢] (قولُهُ: لمجيءِ الفُرْقَةِ مِنْهَا) فصارَ كَرِدَّتِها، وبِهِ يُعْلَمُ أنَّها لو كانَتْ مُكْرَهَـةً، أو نائمـةً فارتَضَعَتْها الصَّغيرةُ، أو أَخَذَ شخصٌ لبنَها فَأَوْجَرَ به الصَّغيرةَ، أو كانَتِ الكبيرةُ مجنونةً كان لها

(قولُهُ: والأحسنُ الجوابُ بأنَّ قولَهُ: إنْ دَخَلَ بالأمِّ إلخ) قال "السِّنْدِيُّ": ((لِي في هذا الجوابِ تأمُّلٌ)).

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((نكاحها)) وما أثبتناه من "م" هو الموافق لنسخة "ح".

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٩.

لعدم الدُّخول (ورجَعَ) الزَّوجُ (به على الكبيرةِ) وكذا على[١] المُوجِرِ (إنْ تعمَّدَتِ الفسادَ) بأنْ تكونَ عاقلةً، طائعةً، متيقِّظةً، عالِمةً بالنِّكاحِ وبإفسادِ الإرضاعِ،......

نصفُ المهرِ؛ لانتفاءِ إضافةِ الفُرْقَةِ إليها، "بحر"[٢].

[١٢٨٦٣] (قولُهُ: لعَدَمِ الدُّخُولِ) تعليلٌ لتَنْصِيْفِ المهرِ، وأمَّا عِلَّةُ أصلِ استحقاقِها له فهي وقوعُ الفُرْقَةِ لا مِنْ جهتِها، والارتضاعُ وإنْ كان فِعلَها وبهِ وقَعَ الفسادُ لكنْ لا يُؤثِّرُ في إسقاطِ حقِّها لعدمِ[٣] خِطَابِها بالأحكامِ، كما لو قَتَلَتْ مورِّثَها؛ ولأنَّها مجبورةٌ طَبْعاً عليه، وإنَّما سَقَطَ مهرُها بارتدادِ أَبَوَيْها ولحاقِها بهما[٤] معَ أنَّها لا فِعْلَ منها أصلاً؛ لأنَّ الرِّدَّةَ محظورةٌ في حقِّ الصَّغيرةِ أيضاً، وإضافةِ[٥] الحرمةِ إلى رِدَّتِها التَّابعةِ لرِدَّةِ أَبَوَيْها، والارتضاعُ لا حَاظِرَ له، فَيَسْتَحِقُّ النَّظَرَ، فتَسْتَحِقُّ المهرَ، اهـ ملخصاً من "الفتح"[٦] وغيرِهِ.

[١٢٨٦٤] (قولُهُ: لِعَدَمِ الدُّخُولِ) إذْ لا يَتأَتَّى في الرَّضِيعةِ.

[١٢٨٦٥] (قولُهُ: وكذا عَلَى المُوْجِرِ) أي: يَرْجِعُ الزَّوْجُ عليه بمَا لَزِمَ الزَّوجَ، وهو نِصْفُ صَدَاقِ كلٍّ منهما كما قدَّمْناهُ[٧] "بحر"، وقدَّمْنا[٨] عنه أيضاً أنَّ الشَّرْطَ فيه أيضاً تَعَمُّدُ الفَسَادِ.

[١٢٨٦٦] (قولُهُ: إنْ تَعَمَّدَتِ الفَسَادَ) قَيْدٌ في الرُّجوعِ عليها، أمَّا سُقُوطُ مهرِها قبلَ الوطءِ فلا يُشْتَرَطُ له تَعَمُّدُ الفَسَادِ، "ط"[٩] عن "أبي السُّعُود"[١٠].

[١٢٨٦٧] (قولُهُ: بأنْ تكونَ عاقلةً) فلا رُجُوعَ على المجنونةِ والمُكْرَهَةِ والنَّائمةِ، وفيه:

---

(١) ((على)) ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٨-٢٤٩.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((بعد)) وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((لحاقهما بها))، وهو خطأ، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(٥) أي: لأنَّ الرِّدَّةَ محظورةٌ و لإضافةِ الحرمةِ.....

(٦) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٢٠.

(٧) المقولة [١٢٨٥٧] قوله: ((وكذا لو أوجره)).

(٨) المقولة [١٢٨٥٧] قوله: ((وكذا لو أوجره)).

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٩.

(١٠) "فتح المعين":كتاب الرضاع ٢/١٠٢ بتصرف يسير.

و لم تَقصِدْ دفعَ جوعٍ أو هلاكٍ (وإلاَّ لا) لأنَّ التَّسبُّبَ يُشترَطُ فيه التَّعدِّي، والقولُ لها[1] إنْ لم يَظهَرْ منها تعمُّدُ الفسادِ، "معراج".

(طلَّقَ ذاتَ لبَنٍ فاعتدَّتْ وتَزوَّجَتْ) بآخرَ (فحَبِلَتْ وأرضَعَتْ فحكمُهُ مِن الأوَّلِ) لأنَّه منه بيقينٍ، فلا يزولُ بالشَّكِّ.......................

أنَّ اشتراطَ العِلْمِ يُغني عن قولِهِ: ((عاقلةً مُتيَقِّظَةً)) أفادَهُ في "النَّهر"[2].

[١٢٨٦٨] (قولُهُ: و لم تَقْصِدْ إلخ) فلو أرضعَتْها على ظَنٍّ أنَّها جائعةٌ، ثمَّ ظَهَرَ أنَّها شَبْعانةٌ لا تكونُ مُتَعَمِّدَةً، "بحر"[3].

[١٢٨٦٩] (قولُهُ: يُشْتَرَطُ فيهِ) أي: في التَّضْمينِ به التَّعَدِّي، كحافرِ البِئْرِ إنْ كان في مِلْكِهِ لا يَضْمَنُ، وإلاَّ ضَمِنَ، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[١٢٨٧٠] (قولُهُ: والقَوْلُ لَهَا) أي: في أنَّها لم تَتَعَمَّدْ مَعَ يمينِها، "بحر"[5].

[١٢٨٧١] (قولُهُ: طَلَّقَ ذاتَ لَبَنٍ) أي: منه، بأنْ وَلَدَتْ منه؛ لأنَّهُ لو تزوَّجَ امرأةً و لم تَلِدْ منه قَطُّ ونَزَلَ لها لبنٌ وأرضعَتْ وَلَداً لا يكونُ الزَّوجُ أباً للوَلَدِ؛ لأنَّ نِسبَتَهُ إليه بسببِ الولادةِ منه، وإذا انتفَتِ انتفَتِ النِّسْبةُ، فكان كَلَبَنِ البِكْرِ، ولهذا لو ولدَتْ للزَّوْجِ فنَزَلَ لها لبنٌ فأرضعَتْ بهِ ثمَّ جَفَّ لبنُها ثمَّ درَّ فأرضعَتْهُ صبيَّةً فإنَّ لابنِ زوجِ المُرْضِعَةِ [٣/ق١٧٤/أ] التزوُّجَ بهذه الصبيَّةِ، ولو كان صبيّاً كان له التزوُّجُ بأولادِ هذا الرَّجلِ مِنْ غيرِ المُرْضِعَةِ، "بحر"[6] عن "الخانيَّة"[7].

---

(١) عبارة "و": ((والقول قولها))، وعبارة "المعراج" ـ كما في "البحر" ـ: ((والقول فيه قولها إن لم يظهر منها تعمُّدُ الفساد؛ لأنَّه شيء في باطنها لا يقف عليه غيرها)) اهـ.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٩.

(٤) انظر "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٩.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٩.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٣.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

ويكونُ رَبيباً للثَّاني (حتَّى تَلِدَ) فيكونُ اللَّبَنُ من الثَّاني، والوطءُ بشبهةٍ[١] كالحلال، قيل: وكذا الزِّنا، والأوجهُ لا، "فتح"...................................

[١٢٨٧٢] (قولُهُ: ويكونُ رَبيباً للثَّاني) فَيَحِلُّ لهُ التَّزَوُّجُ ببناتِ الثَّاني مِنْ غيرِ المُرْضِعَةِ، "بحر"[٢].

[١٢٨٧٣] (قولُهُ: والوطءُ بشُبْهَةٍ كالحَلالِ) صورتُهُ: وُطِئَتِ امرأةٌ بشُبْهَةٍ، فحَبِلَتْ ووَلَدَتْ، ثمَّ تَزَوَّجَتْ، ثمَّ أرضعَتْ صبيّاً كان ابناً للوَاطِئِ بشبهةٍ، لا للزَّوجِ، ومثلُهُ صورةُ الزِّنا، اهـ "ح"[٣].

[١٢٨٧٤] (قولُهُ: "فتح"[٤]) وذلك حيثُ قال: ((ولبنُ الزِّنا كالحلال، فإذا أرضعَتْ بهِ بنتاً حَرُمَتْ على الزَّاني وآبائِهِ وأبنائِهِ وإنْ سَفَلُوا، وفي "التَّجنيس" عن "الجُرْجَانيِّ": ولِعَمِّ الزَّاني التَّزَوُّجُ بها كالمولودةِ من الزَّاني؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ نسبُها من الزَّاني[٥]، والتَّحريمُ على آباءِ الزَّاني وأولادِهِ للجُزْئِيَّةِ، ولا جزئيَّةَ بينها وبينَ العَمِّ، وإذا ثَبَتَ هذا في المُتَوَلِّدَةِ من الزِّنا فكَذَا في المُرْضِعَةِ بلبنِ الزِّنا، قال في "الخلاصة"[٦]: وكذا لو لم تَحْبَلْ مِنَ الزِّنا وأرضعَتْ لا بلبنِ الزِّنا تَحْرُمُ على الزَّاني كما تَحْرُمُ بنتُها عليه، وذَكَرَ "الوبري" أنَّ الحرمةَ تَثْبُتُ من جهَةِ الأمِّ خاصَّةً ما لم يَثْبُتِ النَّسَبُ، فحينئذٍ تَثْبُتُ من الأبِ، وكذا ذَكَرَ "الإسْبِيْجَابِيُّ" و"صاحبُ الينابيع"، وهو أوجَهُ؛ لأنَّ الحرمةَ من الزِّنا للبعضيَّةِ، وذلك في الولدِ نفسِهِ؛ لأنَّهُ مخلوقٌ من مائِهِ دونَ اللَّبَنِ؛ إذْ ليس اللَّبَنُ كائناً من مَنِيِّهِ؛ لأنَّهُ فرعُ التَّغَذِّي، وهو لا يقعُ إلاَّ بمَا يَدْخُلُ مِنْ أعلى المَعِدَةِ،

---

(١) في "ط": ((بشبه))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٢ـ٢٤٣.

(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٣-٣١٤.

(٥) ((لأنَّه لم يثبت نسبها من الزَّاني)) ساقطٌ من "آ".

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ق٧٦/ب.

....

٤١١/٢ لا مِنْ أسفلِ البَدَنِ كالحُقْنَةِ، فلا إنباتَ فلا حرمةَ، بخلافِ ثابتِ النَّسَبِ؛ لأنَّ النَّصَّ أَثْبَتَ الحرمةَ منه، وإذا ترجَّحَ عدمُ حرمةِ الرَّضيعةِ بلبنِ الزَّاني على الزَّاني فعَدَمُها على مَنْ ليس اللَّبَنُ منه أَوْلَى، خلافاً لما في "الخلاصة"، ولأنَّهُ يخالفُ المسطورَ في الكُتُبِ المشهورةِ؛ إذْ يَقْتَضِي تحريمَ بنتِ المُرْضِعَةِ بلبنِ غيرِ الزَّوجِ على الزوجِ بطريقٍ أَوْلَى)) اهـ كلامُ "الفتح" مُلَخَّصاً.

[مطلب: ما في الفتاوى إذا خالفَ ما في المشاهير من الشُّرُوحِ لا يُقْبَلُ]

وحاصلُهُ: أنَّ في حرمةِ الرَّضيعةِ بلبنِ الزِّنا على الزَّاني وكذا على أصولِهِ وفروعِهِ روايتَيْنِ كما صَرَّحَ به "القهستانيُّ"[1] أيضاً، وأنَّ الأَوْجَهَ روايةُ عدمِ الحرمةِ وأنَّ ما في "الخلاصة"[2] مِنْ أنَّهَا لو رَضِعَتْ لا بلبنِ الزَّاني تَحْرُمُ على الزَّاني [٣/ق١٧٤/ب] مردودٌ؛ لأنَّ المسطورَ في الكُتُبِ

(قولُهُ: ولأنَّه) حقُّهُ حذفُ الواوِ، كما هو عبارةُ "الفتح"، وفي بعض نُسَخِ "الفتح": ((ولكنه إلخ)).

(قولُهُ: يُخالِفُ المَسْطُورَ في الكُتُبِ إلخ) قد يقالُ: إنَّ عدمَ تحريمِ المُرْضِعةِ بلَبَنِ غيرِ الزَّوجِ على الزَّوجِ لعدَمِ دُخولِه بالزَّوجةِ؛ إذ هو المُحَرِّمُ للبنات، وإثباتُ الحُرْمةِ على الزَّاني في مسألة "الخلاصة" لتَحقُّقِ أُمُوميَّةِ الزَّانيةِ للرَّضيعةِ بإرضاعِهَا لبَنَها، فتحقَّق أنَّها ابنتُها والزَّاني قد دَخَلَ بها فيَحْرُمُ عليه فرْعُها الرَّضاعيُّ كالنَّسَبيِّ، فإثباتُ الحُرْمةِ على الزَّاني في مسألةِ "الخلاصة" لا لأنَّ الرَّضيعةَ بعضَهُ بواسطةِ اللَّبَنِ، حتَّى يقالُ: إنَّه ليس من مَنِيِّه بل لأنَّ هذه الرَّضيعةَ تَحقَّق أنَّها بنْتُ مَوْطُوءتِهِ فتَحْرُمُ عليه بوَطْءِ أُمِّها الرَّضاعيَّةِ، كما تَحْرُمُ عليه بنْتُها النَّسَبيَّةُ، فما هو مَسطُورٌ في الكُتُبِ المشهُورةِ لا يُخالِفُ ما في "الخلاصة" مع ظُهُورِ وَجْهِ ما فيها؛ فإنَّ الرَّضيعةَ وإنْ لم تُنْسَبْ للزَّاني لأنَّ اللَّبَنَ ليس من مَنِيِّهِ تُنْسَبُ للأُمِّ بواسطةِ اللَّبَنِ المَنسُوبِ إليها وقد دخَلَ بها.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ١/٢٩٩.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ق٧٦/ب.

(قال) لزوجتِهِ: (هذه رضيعتِي ثمَّ رجَعَ) عن قوله (صُدِّقَ) لأنَّ الرَّضاعَ مما يخفى، فلا يُمنَعُ التَّناقضُ فيه (ولو ثبَتَ عليه بأن قال) بعدَهُ: (هو حقٌّ كما قلتُ ونحوَهُ) هكذا فسَّرَ الثَّباتَ في "الهداية" وغيرِها.........................

المشهورةِ أنَّ الرَّضيعةَ بلبنِ غيرِ الزَّوجِ لا تَحْرُمُ على الزَّوجِ كما تقدَّمَ[1] في قولِهِ: ((طَلَّقَ ذاتَ لَبَنٍ)) إلخ، وكلامُ "الخلاصة" يقتضي تحريمَها بالأَوْلَى، وما في الفتاوى إذا خالفَ ما في المشاهيرِ من الشُّرُوحِ لا يُقْبَلُ، هذا تقريرُ كلامِ "الفتح"[2] وقد وَقَعَ في فهمِهِ خَبْطٌ كثيرٌ، مِنْهُ ما ادَّعاهُ في "البحر"[3]: ((مِنْ أنَّ محلَّ الخلافِ أصولُ الزَّاني[4] وفروعُهُ، وأنَّها لا تَحِلُّ للزَّاني اتفاقاً)) اهـ.

والحاصلُ: كما قال في "البحر":[5]((أنَّ المعتمدَ في المذهبِ أنَّ لبنَ الزَّاني لا يتعلَّقُ بهِ التَّحريمُ، وظاهرُ "المعراج" و"الخانيَّة"[6] أنَّ المعتمدَ ثبوتُهُ[7])) اهـ.

[**مطلب: لايُعْدَلُ عن الدِّرايةِ إذا وافقَتْها روايةٌ**]

قلت: وذَكَرَ في "شرح المنية"[8] أنَّه لا يُعْدَلُ عن الدِّرَايةِ إذا وافَقَتْها روايةٌ، وقد علمْتَ أنَّ الوجهَ معَ روايةِ عدمِ التَّحريمِ.

[١٢٨٧٥] (قولُهُ: قالَ لِزَوْجَتِهِ) التَّقييدُ بالزَّوجةِ لقولِهِ بعدَهُ:(فُرِّقَ بينهما)، وإلاَّ فقولُهُ ذلكَ لأجنبيَّةٍ قبلَ العَقْدِ عليها كذلك.

[١٢٨٧٦] (قولُهُ: هكذا فسَّرَ الثَّبَاتَ في "الهداية"[9] وغيرِها) أَتى بذلك للردِّ على مَنْ جَعَلَ

---

(١) المقولة [١٢٨٧١].

(٢) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٤.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٣.

(٤) في "م": ((الزنا))، وهو خطأ.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٤ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عبارة "البحر": ((وظاهر ما في "المعراج" أنَّ المعتمد ثبوته، وظاهر ما في "الخانية" أنَّه المذهب)).

(٨) "شرح المنية": فرائض الصلاة ـ الفصل الثامن في تعديل الأركان صـ٢٩٥ـ.

(٩) لم نجده في "الهداية" بل هو في "الفتح" في نهاية كتاب الرضاع ٣/٣٢٤ (فروع).

....

تكرارَ الإقرارِ ثَبَاتاً أيضاً، مثلَ قولِهِ: هو حَقٌّ ونحـوِه، وجَزَمَ في "البحر"[١] بأنَّـهُ لَيـسَ مثلَـهُ، وهـذهِ المسألةُ صارَتْ واقعةَ الفتوى في زَمَنِ العلاَّمةِ "عبدِ البَرِّ بنِ الشِّحْنة"[٢]، خالفَهُ فيها بعضُ معاصريـه، وعَقَدَ لها مجالسَ عديدةً بأمرِ السُّلْطان "قايتْباي"[٣]، وكَتَبَ خطوطَ العلماء من المذاهبِ الأربعةِ كما ذكره "المقدسيُّ" في شرحِهِ، وسَرَدَ فيه نصوصَ أئمتِنا، ثـمَّ قـال: ((ظـاهرُ هـذهِ العبـاراتِ أنَّ الثَبَاتَ على الإقرارِ المانعِ عن الرُّجوعِ هو أنْ يقولَ: ما قُلْتُهُ حَقٌّ، أو ما أقررْتُ به ثابتٌ، وأمَّا تكرارُ الإقرارِ فلا يكونُ مانعاً)) اهـ.

وقد لَوَّحَ "المصنِّفُ" في مسائلَ شـتَّى مـن "المنح"[٤] آخرَ الكتـابِ إلى تلـك الواقعـةِ، وأنَّهـا عُرِضَتْ على "شيخِ الإسلام زكريَّا" الشافعيِّ فأجابَ بما فيه كفايةٌ اهـ.

قلت: ورأيتُها في "فتاوى شيخِ الإسلامِ زكريَّا"[٥] فقالَ بعدَ عَرْضِ النُّقُولِ من كلامِ أئمَّتنا ما صورتُهُ: ((صريحُ هذهِ النُّقُولِ ومنطوقُها ـ معَ العلمِ بوقوعِ العَطْفِ التَّفْسيريِّ في الكلامِ الفصيحِ، ومعَ النَّظَرِ إلى ما هو واجبٌ من الجَمْعِ بينَ كلامِ الأئمَّةِ المذكورِيْنَ وغيرِهم، ومِنَ النَّظَرِ إلى المعنى المفهومِ مِنْ كلامِهِم ـ شاهدٌ بـأنَّ المرادَ بالثَّبَاتِ والدوامِ والإصرارِ [٣/ق١٧٥/أ] واحدٌ، بـأنَّ المُقِرَّ بأُخُوَّةِ الرَّضَاعِ ونحوِها إنْ ثَبَتَ علـى إقرارِهِ لا يُقْبَلُ رجوعُهُ عنه، وإلاَّ قُبِلَ، وبأنَّ الثَّبَاتَ عليه لا يحصُلُ إلاَّ بالقولِ بأنْ يَشْهَدَ على نفسِهِ بذلك، أو يقولَ: هو حَقٌّ، أو كَمَا قُلْتُ، أو ما في معنـاهُ كقولِهِ: هوَ صِدْقٌ أو صَوَابٌ أو صحيحٌ أو لا شَكَّ فيه عندي؛ إذْ لا ريبَ أنَّ قولَهُ: ((صِدْقٌ)) آكَدُ

(قولُهُ: بأنَّ المُقِرَّ بأُخُوَّةِ الرَّضاعِ إلخ) لعلَّه: وبأنَّ إلخ، بالعَطْف.

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٥١.

(٢) ذكرها في "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٨٧/ب.

(٣) هو: أبو السعادات محمد بن قايتْباي المحموديّ الظّاهريّ، ناصر الدين (ت٩٠٤هـ)، من ملوك دولة الجراكسة في مصر والشام والحجاز. ("النور السافر" صـ٤٠ـ، "شذرات الذهب" ١٠/٣٣، "الأعلام" ٧/٩).

(٤) "المنح": كتاب الخنثى ٣/ق١٤٣/أ.

(٥) المسماة "الإعلام و الاهتمام بجمع فتاوى شيخ الإسلام": كتاب أحكام الرَّضاع صـ٣٣٣-٣٣٤ـ.

....

مِنْ قولِهِ: ((هو كما قُلْتُ)) فكلامُ مَنْ جَمَعَ بينَ: ((هو حقٌّ)) و ((كما قُلْتُ)) كما فعَلَ "السِّرَاجُ الهِنْدِيُّ" محمولٌ على التَّأكيدِ، وكلامُ مَنِ اقتصرَ على بعضِها ــ ولو بطريقِ الحَصْرِ ـ مُـؤَوَّلٌ بتقديرِ: ((أو ما في معناهُ)) كما قُلْنا في قولِـهِ تعـالى: ﴿قُلْ إِنَّمَا يُوحَىٰ إِلَيَّ أَنَّمَا إِلَٰهُكُمْ إِلَٰهٌ وَاحِدٌ﴾ [الأنبياء ـ١٠٨] وقولِهِ ﷺ: «إِنَّمَا الرِّبَا في النَّسِيئَةِ»[1]، وليسَ في منطوقِ النُّصُوصِ المذكـورةِ أنَّ التَّكرارَ يقومُ مَقَامَ قولِهِ: ((هو حقٌّ))، أو ما في معناهُ حتَّى يمتنعَ الرُّجُوعُ بعدَهُ، نَعَمْ يُؤْخَذُ من قولِ "صاحب المبسوط"[2]: ((ولكنَّ الثَّابتَ على الإقرارِ كالمجدِّدِ لَهُ بعدَ العَقْدِ: أنَّهُ إذا أقَرَّ بذلك قبلَ العَقْدِ، ثمَّ أقَرَّ به بعدَهُ يقومُ مَقَامَ ذلك)) اهـ.

قلت: لكنْ مرادُ "صاحب المبسوط" بقولِهِ: ((كالمجدِّدِ)) إلخ، أي: مَعَ الثَّبَاتِ؛ لأنَّ مرادَهُ بيانُ أنَّ الإقرارَ قبلَ العَقْدِ بمنزلةِ الإقرارِ بعـدَهُ في إثباتِ الحرمـةِ؛ لأنَّ عبارتَـهُ هكـذا: ((ولكـنَّ الثَّـابتَ على الإقرارِ كالمجدِّدِ لهُ بعدَ العَقْدِ، وإقرارُهُ بالحرمةِ بعدَ العَقْدِ صحيحٌ موجبٌ للفُرْقَةِ، فكذلك إذا أقَـرَّ بـه قبلَ العَقْدِ وثَبَتَ عليه حتَّى تزوَّجَها))، ثمَّ قالَ[3] في مسألة الإقرار بعد العَقْد: ((ولو ثَبَتَ على هـذا النُّطْقِ وقالَ: هو حقٌّ، وشَهِدَتْ عليه الشُّهُودُ بذلك فُرِّقَ[4] بينهما)) اهـ، وفي "البدائع"[5]:

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٢٠٠ و٢٠١، ومسلم (١٥٩٦) كتاب المساقاة ــ بـاب بيـع الطعـام مثلاً بمثل، والنسـائي ٧/٢٨١ كتاب البيوع ـ باب بيـع الفضـة بـالذهب، وبيـع الذهـب بالفضـة، وفي "الكـبرى" (٦١٧٢) و(٦١٧٣) و(٦١٧٤) كتاب البيوع ـ باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة، وابن ماجه (٢٢٥٧) كتاب التجارات ـ باب من قال: لا ربا إلا في النسيئة، والطبراني في "الكبير" ١/١٧٢، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٦/١٤١ كتاب المزارعة ـ باب ما جاء في قطع السدرة، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/٦٤ كتاب الصرف ـ باب الربا. كلهم من حديـث ابـن عباس عن أسامة بن زيد رضي الله عنهم مرفوعاً، وفي الباب عن أبي سعيد الخدري ﷺ.

(٢) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٤.

(٣) أي: صاحب "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٥.

(٤) في النسخ جميعها: ((فرقت))، وما أثبتناه من "المبسوط".

(٥) "البدائع": كتاب الرضاع ـ فصل: وأما بيان ما يثبت به الرضاع ٤/١٤ بتصرف.

(فُرِّقَ بينهما، وإنْ أقرَّت) المرأةُ بذلك (ثمَّ أكذبَتْ نفسَها وقالت: أخطأتُ، وتزوَّجَها جازَ، كما لو تزوَّجَها قبل أنْ تُكذِّبَ نفسَها) وإنْ أصرَّتْ عليه؛ لأنَّ الحرمة ليست إليها، قالوا: وبه يُفتَى في جميعِ الوجوهِ، "بزَّازيَّة"...............

((أمَّا الإقرارُ فهو أنْ يقولَ لامرأةٍ تزوَّجَها هي أختي مِنَ الرَّضَاع، ويَثْبُتُ على ذلك ويُصِرُّ عليه فيُفَرَّقُ بينهما، وكذلك إذا أقرَّ بهذا قبلَ النِّكَاح، وأصرَّ على ذلك، ودامَ عليه لا يجوزُ لَهُ أنْ يتزوَّجَها)) اهـ.

قلت: ووجهُ ذلك أنَّ الرَّضَاعَ لَمَّا كانَ مِمَّا يخفى؛ لأنَّه لا يَعْلَمُهُ إلا بالسَّمَاعِ مِنْ غيرِهِ لم يُمْنَعِ التَّناقضُ فيه؛ لاحتمالِ أنَّهُ لَمَّا أقرَّ بِهِ بناءً على ما أخْبَرَهُ به غيرُهُ تبيَّنَ له كذبُهُ فَرَجَعَ عن إقرارِهِ، ولا فَرْقَ في ذلك بينَ كونِهِ أقرَّ مرَّةً أو أكثرَ، بخلافِ ما إذا شَهِدَ على إقرارِهِ، [٣/ق١٧٥/ب] أو قال: هو حقٌّ أو نحوَهُ، فإنَّهُ يَدُلُّ على علمِهِ بصدقِ المُخْبِرِ، وأنَّهُ جازمٌ بِهِ، فلا يُقْبَلُ رجوعُهُ بعدَهُ.

[١٢٨٧٧] (قولُهُ: فُرِّقَ بينَهما) أي: ولو جَحَدَ بعدَ ذلك؛ لأنَّ شَرْطَ الفُرْقَةِ وهو الثَّباتُ قد وُجِدَ، فلا ينفعُهُ الجُحُودُ بعدَهُ، "ذخيرة".

[١٢٨٧٨] (قولُهُ: جَازَ) أي: صَحَّ النِّكَاحُ.

٢/٤١٢ [١٢٨٧٩] (قولُهُ: لأنَّ الحرمةَ ليسَتْ إليها) أي: لم يجعلْها الشَّارِعُ لها، فلا يعتبرُ إقرارُها بهَا، "ط"[١].

[١٢٨٨٠] (قولُهُ: في جميعِ الوُجُوهِ) أي: سواءٌ أقرَّتْ قبلَ العَقْدِ أوْ لا، وسواءٌ أصرَّتْ عليهِ أوْ لا، بخلافِ الرَّجُلِ، فإنَّ إصرارَهُ مُثْبِتٌ للحرمةِ كما علمْتَ، ويُفْهَمُ مِمَّا في "البحر"[٢] عن "الخانيَّة"[٣] أنَّ إصرارَها قبلَ العَقْدِ مانعٌ مِنْ تزوُّجِها به، ونحوُهُ في "الذَّخيرة"، لكنَّ التَّعليلَ المذكورَ يُؤيِّدُ عدمَهُ.

[١٢٨٨١] (قولُهُ: "بزَّازيَّة") ذَكَرَ ذلك في "البزَّازيَّة"[٤] آخرَ كتابِ الطَّلاقِ حيثُ قالَ:

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/١٠٠.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٥٠.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤٢١-٤٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٤/٢٦٣ـ ٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ومُفادُهُ أنَّها لو أقرَّتْ بالثَّلاثِ مِن رجلٍ حَلَّ لها تزوُّجُه........................

((قالَتْ لرجلٍ: إنَّهُ أبي رَضَاعاً، وأصرَّتْ عليهِ يجوزُ أنْ يتزوَّجَها إذا كان الـزَّوجُ يُنْكِرُهُ، وكـذا إذا أقرَّ بِهِ ثمَّ أكْذَبَتْهُ فيهِ لا يُصَدَّقُ على قولِهَا؛ لأنَّ الحرمةَ ليسَتْ إليها، حتَّى لو أقرَّتْ بِهِ بعـدَ النِّكـاحِ لا يُلْتَفَتُ إليهِ، وهذا دليلٌ على أنَّ لها أنْ تُزَوِّجَ نفسها منهُ في جميعِ الوُجُوهِ، وبهِ يُفتَى)) اهـ.

[١٢٨٨٢] (قولُهُ: ومُفَادُهُ إلخ) هذا ذكرَهُ في "الخلاصة"[1] عن "الصُّغْرَى" لـ "الصَّدْرِ الشَّهيدِ" بلفظِ: ((وفيهِ دليلٌ على أنَّها لو ادَّعَتِ الطَّلَقاتِ الثَّلاثَ، وأنكرَ الزَّوجُ حَلَّ لها أنْ تُزَوِّجَ نفسَها منه))، وذكرَهُ في "البزَّازيَّة"[2] آخرَ الطَّلاقِ بقولِهِ: ((قالَتْ: طَلَّقَنِي ثلاثاً، ثمَّ أرادَتْ تزويجَ نفسِها منه ليسَ لها ذلك، أصرَّتْ عليهِ، أو أكْذَبَتْ نفسَها، ونَصَّ في الرَّضَاعِ على أنَّها إذا قالَتْ: هذا ابني رَضَاعاً، وأصرَّتْ عليهِ جازَ لَهُ أنْ يتزوَّجَها؛ لأنَّ الحرمةَ ليسَتْ إليها، قالوا: وبهِ يُفتَى في جميعِ الوُجُوهِ)) اهـ كلامُ البزَّازيَّةِ، فقولُهُ: ((ونَصَّ)) إلخ يريدُ بهِ الاستدلالَ على أنَّ لها التَّزَوُّجَ بهِ في مسألة الطَّلاقِ كما فَعَلَ في "الخلاصة"، وبهَذَا يُعْلَمُ ما في كلام "الشَّارحِ" قُبَيْلَ باب الإيلاءِ؛ حيثُ ذَكَرَ عبارةَ "البزَّازيَّة" هذِهِ، وأسقَطَ قولَهُ: ((ونَصَّ في الرَّضَاعِ)) إلخ.

[١٢٨٨٣] (قولُهُ: حَلَّ لَهَا تَزَوُّجُهُ) لأنَّ الطَّلاقَ في حقِّها ممَّا يَخْفَى؛ لاستقلالِ الرَّجلِ بهِ، فَصَحَّ رجوعُها، "نهر".[3] أي: حَلَّ في الحكمِ، أمَّا فيما بينَها وبينَ اللهِ تعالى فلا إذا كانَتْ عالمةً بالثَّلاثِ، "ح".[4] [٣/ق١٧٦/أ]

(قولُهُ: وكذا إذا أقرَّ به ثُمَّ أكْذَبَتْهُ فيه إلخ) الَّذي رأيتُهُ في نُسخةٍ من "البزَّازيَّة": ((وكذا إذا أقرَّتْهُ ثمَّ أكْذَبَتْه فيه، ولا يُصدَّقُ على قولِها إلخ))، فلتُراجعْ نُسخةٌ أُخرى، ثمَّ رأيتُ نُسخةً أُخرى بلفظِ: ((وكذا إذا أقرَّتْ ثمَّ أكْذَبَتْهُ فيه، ولا يُصدَّقُ إلخ)) بدون ضميرٍ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ق٧٦/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٢٦٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق٢٠٠/أ.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٥/أ.

(أو أَقَرَّا بذلك جميعاً ثُمَّ أكذَبَا أنفسَهما وقالا) جميعاً: (أخطأنا ثمَّ تزوَّجَها) جاز (وكذا) الإقرارُ (في النَّسَبِ ليس يلزمُهُ إلاَّ ما ثبَتَ عليه، فلو قال: هذه أختي أو أمِّي، وليس نَسَبُها معروفاً، ثمَّ قال: وَهَمْتُ صُدِّقَ، وإنْ ثبَتَ عليه فُرِّقَ بينهما)............

[١٢٨٨٤] (قولُهُ: أو أقرَّا بِذَلِكَ) أي: بأُخُوَّةِ الرَّضَاعِ، أي: ولم يصرَّ الرَّجلُ على إقرارِهِ، فإنَّهُ إذا أصرَّ لا ينفعُهُ إكذابُ نفسِهِ بعدَهُ كما مرَّ[١].

[١٢٨٨٥] (قولُهُ: وإنْ ثَبَتَ عليهِ فُرِّقَ بينَهما) أي: إذا لم يكنْ لها نَسَبٌ معروفٌ، وكانَتْ تَصلُحُ أُمَّاً لَهُ أو بنْتاً لَهُ، فيُفَرَّقُ بينهما لظُهُورِ السَّبَبِ بإقرارِهِ معَ إصرارِهِ، وإنْ كانَ لها نَسَبٌ معروفٌ، أَوْ لا تَصلُحُ أمّاً له أو بنتاً لا يُفَرَّقُ بينَهما وإنْ دَامَ على ذلك؛ لأنَّهُ كاذبٌ في إقرارِهِ بيقينٍ، "بدائع"[٢].

(قَوْلُ "الشَّارحِ": وكذا الإقرارُ في النَّسَبِ ليس يَلْزَمُهُ إلاَّ ما ثَبَتَ عليه إلخ) قال في "الفتح" ـ عند قَوْلِ "الهداية" من كتاب العتق: ((ولو قال: هذا ابني، وثَبَتَ على ذلك عَتَقَ اهـ)) نقلاً عن فخرِ الإسلام ـ: ((الثَّباتُ على ذلك شَرْطٌ لثُبُوت النَّسَبِ لا العِتْقِ، ويُوافقُهُ ما في "المحيط" و"جامع شمس الأئمة" و"المجتبى"))، هذا ليس بقَيْدٍ حتَّى لو قال بعد ذلك: وَهِمْتُ، أو أخطأْتُ يَعْتَقُ ولا يُصَدَّقُ، ولو قال لأجنبيَّةٍ يُولدُ مِثْلُها لِمِثْلِه: هذه بِنْتِي ثُمَّ تزوَّجها بعد ذلك جاز، أصرَّ على ذلك أَمْ لا، قالوا: هذا في مَعْرُوفَةِ النَّسَبِ، أمَّا مَجهُولةُ النَّسَبِ إنْ دامَ على ذلك ثمَّ تزوَّجها لَم يَجُزْ وإلاَّ جاز، وإنَّما شُرِطَ الثَّباتُ لثُبُوتِ النَّسَبِ دون العِتْقِ لأنَّ ثُبُوتَ النَّسَبِ يَصحُّ الرُّجُوعُ عن الإقرار به دون العِتْقِ، وفي "مُخْتَصَرِ الكَرْخيِّ": ((إذا أقرَّ في مرَضِه بأخٍ من أبيه وأُمِّهِ، أو بابنِ ابنٍ، أو بعَمٍّ وصدَّقَهُ المُقَرُّ لَهُ، ثمَّ أنكرَهُ المريضُ وقال: ليس بيني وبينَهُ قرابةٌ، ثمَّ أوْصَى بمالِهِ لرجُلٍ ولا وَارِثَ له فإنَّ المالَ للمُوْصَى له؛ لأنَّ المريضَ جحَدَ ما أقرَّ به من ذلك، ولم يكُنْ إقرارُهُ لازماً)) اهـ. لكِنْ يُخالِفُ هذا ما يأتي في الاستحقاق.

(١) المقولة [١٢٨٧٦] قوله: ((وهكذا فسَّر الثَّبات في "الهداية" وغيرها)).

(٢) "البدائع": كتاب الرضاع ـ فصل: وأما بيان ما يثبت به الرضاع ١٤/٤.

(و) الرَّضاعُ (حُجَّتُهُ حُجَّةُ المالِ[١]) وهي شهادةُ عَدْلين أو عدلٍ..................

[١٢٨٨٦] (قولُهُ: حُجَّتُهُ إلخ) أي: دليلُ إثباتِهِ، وهذا عندَ الإنكارِ؛ لأنَّه يَثْبُتُ بالإقرارِ معَ الإصرارِ كما مرَّ[٢].

[١٢٨٨٧] (قولُهُ: وهيَ شهادةُ عَدْلَيْنِ إلخ) أي: من الرِّجَالِ، وأفادَ أنَّهُ لا يثبُتُ بخبرِ الواحدِ، امرأةً كان أو رجلاً، قبلَ العَقْدِ أو بعدَهُ، وبهِ صرَّحَ في "الكافي"[٣] و"النِّهايةِ" تَبَعاً لِمَا في رَضَاعِ "الخانيَّةِ"[٤]: ((لو شَهِدَتْ بِهِ امرأةٌ قبلَ النِّكاحِ فهو في سَعَةٍ مِنْ تكذيبِها))، لكنْ في محرَّماتِ "الخانيَّة"[٥]: ((إنْ كانَ قبلَهُ والمُخْبِرُ عدلٌ ثقةٌ لا يجوزُ النِّكاحُ، وإنْ بعدَهُ وهما كبيرانِ فالأحوطُ التَّنزُّهُ))، وبهِ جَزَمَ "البزَّازيُّ"[٦] معلِّلاً بأنَّ الشَّكَّ في الأوَّلِ وَقَعَ في الجوازِ، وفي الثَّاني في البُطْلانِ، والدَّفْعُ أسهلُ من الرَّفْعِ، ويُوفَّقُ بحملِ الأوَّلِ على ما إذا لم تُعْلَمْ عدالةُ المُخْبِرِ، أو عَلَى ما في "المحيط" مِنْ أنَّ فيهِ روايتينِ، ومُقْتَضَاهُ أنَّهُ بعدَ العَقْدِ لا يُعْتَبَرُ اتفاقاً، لكنْ نَقَلَ "الزَّيلعيُّ"[٧] عن "المغني" وكراهية "الهداية"[٨] أنَّ خبرَ الواحدِ مقبولٌ في الرَّضَاعِ الطارئِ بأنْ كانَ تحتَهُ صغيرةٌ، فشَهِدَتْ واحدةٌ بأنَّ أمَّهُ أو أختَهُ أرضعَتْها بعدَ العَقْدِ.

قلت: ويشيرُ إليهِ ما مرَّ[٩] من قولِ "الخانيَّة": ((وهما كبيرانِ))، لكنْ قالَ في "البحر"[١٠] بعدَ ذلك إنَّ ظاهرَ المتونِ أنَّهُ لا يُعْمَلُ بِهِ مطلقاً، فَلْيَكُنْ هو المعتمدَ في المذهبِ.

---

(١) عبارة "التنوير" في "ط": ((وكذا النَّسب وحجتُه حجَّة المال))، وما تبقى من كلام "الدر"، وهو مخالف لباقي النسخ، وما أثبتناه هو الموافق لما في "المنح".

(٢) المقولة [١٢٨٧٦] قوله: ((هكذا فسر الثبات في "الهداية" وغيرها)).

(٣) "كافي النسفي": كتاب النكاح ق١٢٦/ب بتصرّف.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ٤٢١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في إقرار أحد الزوجين بالحرمة وفساد النكاح إلخ ٣٧٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ١١٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ١٨٧/٢.

(٨) "الهداية": كتاب الرضاع ٢٢٦/١.

(٩) في المقولة نفسها.

(١٠) "البحر": كتاب الرضاع ٢٥٠/٣ بتصرف.

وعَدْلتين، لكنْ لا تقعُ الفُرقةُ إلاّ بتفريقِ القاضي...............

قلت: وهو أيضاً ظاهرُ كلامِ "كافي الحاكم" الذي هو جَمْعُ كتبِ ظاهرِ الرِّوايةِ، وفرَّقَ بينَه وبينَ قبولِ خبرِ الواحدِ بنجاسةِ الماءِ أو اللَّحْمِ، فراجعْهُ من كتاب الاستحسان.

(تنبيه)

في "الهنديَّة"[1]: ((تزوَّجَ امرأةً فقالَتْ امرأةٌ: أرضعتُكُمَا، فهو على أربعةِ أوجهٍ: إنْ صَدَّقَاهَا فَسَدَ النِّكاحُ ولا مهرَ إنْ لم يدخُلْ، وإنْ كَذَّبَاهَا وهي عَدْلَةٌ فالتّنزُّهُ المفارقةُ، والأفضلُ لَهُ إعطاءُ نصفِ المهرِ لو لم يدخُلْ، والأفضلُ لَهَا أنْ لا تأخذَ شيئاً، ولو دَخَلَ [٣/ق١٧٦/ب] فالأفضلُ دَفْعُ كمالِهِ والنَّفقةِ والسُّكْنى، والأفضلُ لَهَا أخذُ الأقلِّ من مهرِ المثلِ والمسمَّى، لا النَّفقةِ والسُّكْنى، ويَسَعُهُ المُقَامُ معها، وكَذَا لو شهدَ غيرُ عدولٍ أو امرأتانِ أو رجلٌ وامرأةٌ، وإنْ صَدَّقَهَا الرَّجُلُ وكذَّبَتْهُ فَسَدَ النِّكاحُ والمهرُ بحالِهِ، وإنْ بالعكسِ لا يَفْسُدُ، ولَهَا أنْ تحلِّفَهُ ويُفرَّقُ إذا نَكَلَ)) اهـ.

[١٢٨٨٨] (قولُهُ: وعَدْلَتَيْنِ) أي: ولو إحداهُما المُرْضِعَةَ، ولا يَضُرُّ كونُ شهادتِها على فِعْلِ نفسِها؛ لأنَّهُ لا تُهَمَةَ في ذلكَ، كشهادةِ القاسِمِ والوَزَّانِ والكَيَّالِ على ربِّ الدَّيْنِ حيثُ كانَ حاضِراً، "بحر"[2].

قلت: وما في "شرح الوهبانيَّة"[3] عن "النُّتَفِ"[4] - مِنْ أنَّهُ لا تُقْبَلُ شهادةُ المُرْضِعَةِ عندَ "أبي حنيفة" وأصحابِهِ - فالظَّاهرُ: أنَّ المرادَ إذا كانَتْ وحدَهَا؛ احترازاً عن قولِ "مالكٍ"، وإنْ أوهَمَ

(قولُهُ: ولا يَضُرُّ كونُ شهادَتِها على فِعْلِ نَفْسِها؛ لأنَّه لا تُهَمَةَ إلخ) مَحلُّ القَبُولِ: إذا شَهِدَتْ أنَّها رضيعَتُهُ فقط بدون أنْ تذكُرَ أنَّها فعَلَتْ كما في "المَقْدِسيِّ"، فلعلَّ ما في "النُّتَفِ" مَحمُولٌ على ما إذا ذكَرَتْ أنَّها فعَلَتْ، ويدُلُّ على ذلك تعليلُ شارحِ "الوَهْبانيَّةِ": ((لعدَمِ القَبُولِ بأنَّها شَهِدَتْ على فعلِ نَفْسِها))، وقد عَزَا في "شرح الوهبانيَّة" القَبُولَ للشَّافعيِّ ﷺ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الرضاع ٣٤٧/١ بتصرف، نقلاً عن "التهذيب" و"السراج الوهاج"، و"البدائع".

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٢٥١/٣.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ق٢٣٣/ب.

(٤) "النتف" للسغدي: كتاب الشهادات ـ باب شهد على فعل نفسه ٨٠١/٢ وعبارته: ((قول أبي حنيفة وصاحبيه)).

لتضمُّنِها حقَّ العبدِ (وهل يتوقَّفُ ثبوتُـهُ علـى دعـوى المرأة؟ الظَّـاهرُ لا) لتضمُّنِهـا حرمةَ الفرجِ، وهي[1] من حقوقِهِ تعالى (كما في الشَّهادةِ بطلاقِها) ولو شَهِدَ عندهـا عَدْلان على الرَّضاعِ بينهما أو طلاقِهـا ثلاثـاً وهـو يَجحَـدُ، ثـمَّ ماتـا أو غابـا قبـل الشَّهادةِ عند القاضي لا يَسَعُها المُقامُ معه ولا قتلُهُ، به يُفتَى، ولا التَّزوُّجُ بآخرَ،....

"نظمُ الوهبانيَّةِ" خلافَ ذلك، فتأمَّلْ.

[١٢٨٨٩] (قولُهُ: لتضمُّنِهَا) أي: الشهادةِ ((حقَّ العبدِ))، أي: إبطالَ حقِّهِ، وهو حِلُّ التَّمَتُّعِ، فلا بُدَّ مِنَ القَضَاءِ، أي: إنْ لم تُوْجَدِ المُتَارَكَةُ؛ لِمَا في "النَّهر"[2]: ((الحاصلُ أنَّ المذهبَ عندَنا ـ كَمَا قال "الزَّيلعيُّ"[3] في اللِّعَانِ ـ أنَّ النِّكاحَ لا يرتفعُ بحرمةِ الرَّضَاعِ والمصاهَرَةِ، بل يَفْسُدُ، حتَّى لو وَطِئَها قبلَ التَّفريقِ لا يجبُ عليه الحَدُّ، اشتبَهَ الأمرُ[4] أوْ لم يشتَبِهْ، نَصَّ عليهِ في "الأصلِ"، وفي الفاسِدِ لا بُدَّ مِنْ تفريقِ القاضي أو المُتَارَكَةِ بالقولِ في المدخولِ بِهَا، وفي غيرِهـا يُكْتَفَى بالمُفَارَقَـةِ بالأبدانِ كَمَا مرَّ)) اهـ. ٤١٣/٢

[١٢٨٩٠] (قولُهُ: الظَّاهِرُ لا) كذا استظهرَهُ في "البحر"[5] مُسْتَنِداً لمسألةِ الطَّلاقِ المذكورةِ، ومثلُها الشَّهَادةُ بعِتْقِ الأَمَةِ ونحوُها من المسائلِ الأربعةَ عشرةَ الَّتي تُقْبَلُ الشَّهَادةُ فيها حِسْبَةً بلا دعوى، وهي مذكورةٌ في قضاءِ "الأشباه"[6] فتُزَادُ هذِهِ عليها.

[١٢٨٩١] (قولُهُ: ثُمَّ مَاتَا) أي: الشَّاهِدَان.

[١٢٨٩٢] (قولُهُ: لا يَسَعُهَا المُقَامُ مَعَهُ) لأنَّ هذهِ شهادةٌ لو قامَتْ عندَ القاضي يثْبُتُ الرَّضَاعُ، فَكَذَا إذا قامَتْ عندَها، "خانيَّة"[7].

(١) في "د": ((وهو)).
(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/ب.
(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ١٨/٣.
(٤) عبارة "النهر": ((الأثر)) بدل((الأمر)).
(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢٥١/٣.
(٦) "الأشباه والنظائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٨٥-٢٨٦ـ.
(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٤٢١/١، (هامش "الفتاوى الهندية").

وقيل: لها التزوُّجُ ديانةً، "شرح وهبانيَّة".

(**فروعٌ**) قَضَى القاضي بالتَّفريقِ برضاعٍ بشهادةِ امرأتين[1] لم يَنفُذْ. مَصَّ رجلٌ ثديَ زوجتِهِ لم تَحرُمْ. تزوَّجَ صغيرتين، فأرضَعَتْ كلاً امرأةٌ ولبنُهما من رَجُلٍ.....

[١٢٨٩٣] (قولُهُ: وقيلَ: لَهَا التَّزَوُّجُ دِيَانَةً) أشارَ إلى ضَعْفِهِ لِمَا في "شرحِ الوهبانيَّة"[2] عن "القنية"[3] عن "العلاء التَّرْجمانيّ"[4]: ((أنَّهُ لا يجوزُ في المذهبِ الصَّحيحِ)) اهـ. وجَزَمَ بِهِ "الشَّارح" في آخرِ بابِ الرَّجْعةِ[5]، فافْهَمْ.

[١٢٨٩٤] (قولُهُ: قَضَى القَاضِي) أي: المجتهدُ أو المُقَلِّدُ كمالكيٍّ.

[١٢٨٩٥] (قولُهُ: لم يَنْفُذْ) لأنَّهُ مِنَ المسائلِ الَّتِي لا يَسُوْغُ فيها الاجتهادُ، وهيَ نيِّفٌ وثلاثونَ، مذكورةٌ [٣/ق١٧٧/أ] في قضاءِ "الأشباهِ"[6].

[١٢٨٩٦] (قولُهُ: مَصَّ رجُلٌ) قَيَّدَ بِهِ احترازاً عَمَّا إذا كانَ الزَّوْجُ صغيراً في مدَّةِ الرَّضَاعِ، فإنَّهَا تحرُمُ عليهِ.

[١٢٨٩٧] (قولُهُ: ولبنُهُمَا مِنْ رَجُلٍ) أي: واحدٍ، وقيَّدَ بِهِ لِيُتَصَوَّرَ التَّحْرِيمُ بينَ الصَّغيرتين؛ لأنَّهُمَا صارَتَا أُختينِ لأبٍ رَضَاعاً، أمَّا لو كان لبنُ كلٍّ واحدةٍ مِنْ رجلٍ لم تحرُمِ الصَّغِيرتان، والمرادُ بالرَّجُلِ غيرُ الزَّوْجِ؛ إذْ لو كانَ لبنُهُمَا من الزَّوْجِ ففي "الفتح"[7]: ((أنَّ الصَّوابَ وجوبُ الضَّمَانِ على كلٍّ منهما؛ لأنَّ كُلاً أَفْسَدَتْ لصيرورةِ كلِّ صغيرةٍ بنتاً لَهُ، خلافاً لِمَنْ حَرَّفَ المسألةَ وقالَ: ولبنُهُمَا مِنْهُ، بدلَ قولِهِ: مِنْ رجلٍ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((امرأة)).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الرضاع ق٩٣/أ.

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بالتحليل في نكاح المتعة ق٣٧/أ-ب.

(٤) محمد بن محمود بن محمد، علاء الدين المكيّ الخوارزميّ الشهير بالتَّرجماني (ت٦٤٥هـ).("الجواهر المضية" ١٦٣/٤ و٤١٧، "الفوائد البهية" صـ٢٠١ـ، صـ٢٣٨ـ، و"هديَّة العارفين" ١٢٥/٢ ووفاته فيها: (٦٥٥هـ)).

(٥) صـ٦٨٢ـ "در".

(٦) "الأشباه والنظائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٤-٢٧٥ـ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٣٢٢/٣ بتصرف.

لم يَضمنا وإنْ تعمَّدَتا الفسادَ؛ لعُرُوضِهِ بالأختيَّةِ. قَبَّلَ الابنُ زوجةَ أبيه وقال: تعمَّدتُ الفسادَ غَرِمَ المهرَ، ولو وَطِئَها وقال ذلك لا؛ لِلُزُومِ الحدِّ، فلم يَلزَم المهرُ...

[١٢٨٩٨] (قولُهُ: لم يَضْمَنَا إلخ) بخلافِ ما مرَّ[١] فيما لو أرضعَتِ الكبيرةُ ضَرَّتَها متعمِّدَةَ الفَسَادِ حيثُ ضمِنَتْ؛ لأنَّ فِعْلَ الكبيرةِ هناك مُسْتَقِلٌّ بالإفسادِ، فيُضَافُ الإفسادُ إليها، أمَّا هُنَا ففِعْلُ كلٍّ مِنَ الكبيرتين غيرُ مستقلٍّ بهَا، فَلا يُضَافُ إلى واحدةٍ منهما؛ لأنَّ الفَسَادَ باعتبارِ الجمعِ بينَ الأختين منهما، بخلافِ الحرمةِ هناكَ؛ لأنَّهُ للجمعِ بينَ الأمِّ والبنتِ، وهو يقومُ بالكبيرةِ، "فتح"[٢] ملخَّصاً.

[١٢٨٩٩] (قولُهُ: غَرِمَ المَهْرَ) أي: يجبُ المهرُ على الأبِ، ويرجعُ بهِ على الابنِ، والمسألةُ مذكورةٌ في "الهنديَّة"[٣] في المحرَّمات، وقيَّدَها((بِمَا إذا كانَتِ الزَّوجةُ مُكْرَهَةً، وصَدَّقَ الزَّوجُ أنَّ التَّقْبِيلَ بشهوةٍ لِتَقَعَ الفُرْقَةُ، وإلاَّ فالقولُ لَهُ)) اهـ.

وأمَّا لو كانَتْ مطاوِعَةً فَلا مهرَ لَهَا؛ لأنَّ الفُرْقَةَ جاءَتْ مِنْ قِبَلِهَا، ثمَّ ينبغي ـ كَمَا قالَ "الرَّحْمَتِيُّ" ـ: أنْ يكونَ ذلك مقيداً بمَا قبلَ الدُّخُول، وأنَّ المرادَ بالمهرِ نصفُهُ، أمَّا بعدَ الدُّخُولِ فلا غُرْمَ؛ لأنَّ المهرَ وَجَبَ بالدُّخُولِ، والأبُ قَدِ استوفاهُ، كَمَا قالُوا في رجوعِ شاهدَي الطَّلاق، إنْ كانَ قبلَ الدُّخُولِ غَرِمَا نصفَ المهرِ، وإنْ بعدَهُ فَلا غُرْمَ أصلاً.

[١٢٩٠٠] (قولُهُ: وقالَ ذَلِكَ) أي: تعَمَّدْتُ الفَسَادَ.

[١٢٩٠١] (قولُهُ: لا) أي: لا يَغْرَمُ مَا لَزِمَ الأبَ مِنْ نصفِ المهرِ، "بزَّازيَّة"،[٤] وتعبيرُهُ بالنِّصْفِ مُؤَيِّدٌ لِمَا قَالَهُ "الرحمتيُّ".

[١٢٩٠٢] (قولُهُ: فلم يَلْزَمِ المهرُ) لأنَّهُ لا يُجْمَعُ بينَ حدٍّ ومهرٍ، "بزَّازيَّة"[٥]، واللهُ تَعَالى أعلمُ، ولَهُ الحمدُ عَلَى ما عَلَّمَ.

---

(١) "در" صـ٦٧ـ وما بعدها.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٣/٣٢٢.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ القسم الثاني: المحرمات بالصهرية ١/٢٧٦.

(٤) "البزَّازيَّة": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني والثالث ٤/١١٣ بتصرّف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزَّازيَّة": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني والثالث ٤/١١٣ بتصرّف (هامش "الفتاوى الهندية").

﴿كتابُ الطَّلاق﴾

(هو) لغةً: رفعُ القيدِ، لكنْ جعلوه في المرأةِ طلاقــاً وفي غيرِهـا إطلاقـاً، فلـذا كـان: أنتِ مُطْلَقَةٌ بالسكون كنايةً،..

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتاب الطَّلاق﴾

لَمَّا ذَكَرَ النِّكَاحَ وأحكامَهُ اللازِمَةَ والمتأخِّرَةَ عنْهُ شَرَعَ فيمَا بِهِ يرتفِعُ، وقَـدَّمَ الرَّضَـاعَ؛ لأنَّهُ يُوْجِبُ حرمةً مؤبَّدَةً بخلافِ الطَّلاقِ، تقديماً للأشدِّ عَلَى الأخفِّ، "بحر"[(١)].

[١٢٩٠٣] (قولُهُ: لكنْ جَعَلُوهُ إلخ) عبارةُ "البحر"[(٢)]: ((قالُوا: إنَّـهُ استُعْمِلَ [٣/ق١٧٧/ب] في النِّكَاحِ بالتَّطليقِ، وفي غيرِهِ بالإطلاقِ، حتَّى كانَ الأوَّلُ صريحاً والثَّاني كنايةً، فلمْ يتوقَّـفْ على النِّيَّةِ في: طلَّقْتُكِ، وأنتِ مُطَلَّقَةٌ بالتَّشديدِ، ويتوقَّفُ عليها في: أطلقْتُكِ، ومُطْلَقَةٌ بالتَّخفيفِ)) اهـ.

قال في "البدائع"[(٣)]: ((وهذا الاستعمالُ في العُرْفِ، وإنْ كانَ المعنى في اللَّفْظَينِ لا يختلفُ في اللُّغَةِ، ومِثْلُ هـذا جائزٌ كَمَا يُقَالُ: حَصَانٌ وحِصَانٌ، فإنَّهُ بفتحِ الحاءِ يُسْتَعْمَلُ في المرأةِ، وبكسرِهَا في الفرسِ)) اهـ.

والظَّاهرُ: أنَّهُ أرادَ بالعُرْفِ عُرْفَ اللُّغَةِ؛ لأنَّهُ صَرَّحَ[(٤)] في محلٍّ آخرَ أنَّ الطَّلاقَ في اللُّغَةِ

﴿كتابُ الطَّلاق﴾

(قولُهُ: والمُتأخِّرَةُ عنه إلخ) هي أحكامُ الرَّضَاعِ، كما في "الفتح"، وذَكَرَ: ((أنَّ بينَـه وبين الرَّضـاعِ مُناسَبَةٌ من جهَةِ أنَّ كُلاًّ يُوجِبُ الحُرْمَةَ، إلاَّ أنَّ حُرْمَةَ الرَّضاعِ مُؤبَّدَة إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٢/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٢/٣.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣ بتصرف.

(٤) أي: في "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: ومنها النية ١٠٣/٣.

وشرعاً: (رَفْعُ قيدِ النِّكاحِ...

والشَّرْعِ عبارةٌ عن رَفْعِ قَيْدِ النِّكاحِ، وصَرَّحَ(١) أيضاً بمَا يدُلُّ على أنَّ الطَّلاقَ في اللُّغَةِ صريحٌ وكنايةٌ، فافْهَمْ.

[١٢٩٠٤] (قولُهُ: وشَرْعاً رَفْعُ قَيْدِ النِّكَاحِ) اعترضَهُمْ في "البحر"(٢) بأمورٍ:

((الأوَّلُ: أنَّهُمْ قالُوا: ركنُهُ اللَّفظُ المخصوصُ الدَّالُّ على رَفْعِ القَيْدِ، فينبغي تعريفُهُ بهِ؛ لأنَّ حقيقةَ الشيءِ ركنُهُ، فَعَلَى هذا هو لفظٌ دالٌّ عَلَى رَفْعِ قَيْدِ النِّكَاحِ.

الثَّاني: أنَّ القيدَ صيرورتُهَا ممنوعةً عن الخُرُوجِ والبُرُوزِ كما في "البدائع"(٣)، فكانَ هذا التَّعريفُ مناسِباً للمعنى اللغويِّ لا الشرعيِّ.

الثَّالثُ: أنَّهُ كانَ ينبغي تعريفُهُ بأنَّهُ رَفْعُ عَقْدِ النِّكَاحِ بلفظٍ مخصوصٍ ولو مَآلاً)) اهـ.

أقول: والجوابُ عن الأوَّلِ أنَّ الطَّلاقَ اسمٌ بمعنى المصدرِ الَّذي هو التَّطْليقُ، كالسَّلامِ والسَّرَاحِ بمعنى التَّسْليمِ والتَّسْرِيحِ، أو مصدرُ طَلُقَتْ بضمِّ اللامِ أو فتحِهَا طَلاقاً كالفَسَادِ كَذَا في "الفتح"(٤)، وتقدَّمَ(٥) أنَّهُ لغةً: رَفْعُ الوَثَاقِ مُطْلَقاً، أي: حِسِّيّاً كوَثَاقِ البعيرِ والأسيرِ، ومعنويّاً كَمَا هُنَا، وأنَّ المعنى الشَّرعيَّ مستعملٌ في اللُّغَةِ أيضاً، فَقَدْ ثَبَتَ أنَّ حقيقةَ الطَّلاقِ الشرعيِّ هو الحدثُ الَّذي هو مدلولُ المصدرِ لا نفسُ اللَّفظِ، لكنْ لَمَّا كانَ أمراً معنويّاً لا يتحقَّقُ إلاَّ بلفظِهِ المستعملِ فيهِ قيل: إنَّ ركنَهُ اللَّفظُ، فليسَ اللَّفْظُ حقيقتَهُ، بل دالٌّ عليهِ، فلِذَا قال "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ "الفتح"(٦): ٤١٤/٢

(قولُهُ: كما في "البدائع") تَمامُ عبارَتِه هُنا: ((ورَفْعُهُ يَحْصُلُ بالإذْنِ لَها بالخُرُوجِ والبُرُوزِ، فكان هذا إلخ))، ثمَّ إنَّ الاعتراضَ الثَّالثَ ثَمَرَةُ الثَّاني ومُتفرِّعٌ عليه.

---

(١) أي: في "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٢/٣ وما بعدها بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومن ملك الحبس والقيد ٣٣١/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٥/٣.

(٥) أي: في "الفتح".

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٥/٣.

....

((إنَّهُ رفعُ قيدِ النِّكَاحِ بلفظٍ مخصوصٍ)).

وعن الثَّاني والثَّالثِ[(١)] أنَّ المرادَ بالقيدِ العَقْدُ؛ ولذا قالَ في "الجوهرة"[(٢)]: ((هو في الشَّرع عبارةٌ عن المعنى الموضوعِ لِحَلِّ عُقْدةِ النِّكاحِ))، فَقَدْ فَسَّرَهُ بالمعنى المصدريِّ كَمَا قُلْنا أوَّلاً، وعبَّرَ عن رفعِ القيدِ بحَلِّ العُقْدةِ، أي: بفَكِّ رابطةِ النِّكَاحِ [٣/ق١٧٨/أ] استعارةً، والمرادُ برفعِ العَقْدِ رفعُ أحكامِهِ؛ لأنَّ العقودَ كلماتٌ لا تَبْقَى بعدَ التَّكَلُّمِ بهَا كما حقَّقَهُ في "التَّلويح"[(٣)] في بحثِ العِلَلِ، وعن هذا قال في "البدائع"[(٤)]: ((وأمَّا بيانُ ما يَرفَعُ حكمَ النِّكاحِ فالطَّلاقُ))، وقال[(٥)] قبلَهُ: ((للنِّكاحِ الصَّحيحِ أحكامٌ، بعضُها أصليٌّ، وبعضُها من التَّوابعِ، فالأوَّلُ حِلُّ الوطءِ إلاَّ لعارِضٍ، والثَّاني حِلُّ النَّظرِ ومِلْكُ المُتْعَةِ وملكُ الحبسِ وغيرُ ذلكَ)) اهـ.

وأمَّا ما أوردَهُ في "البحر"[(٦)] ـ مِنْ أنَّ مِنْ آثارِ العَقْدِ العدَّةَ في المدخولِ بها؛ فَلِذا لم يفسِّرُوهُ برَفْعِ العَقْدِ ـ ففيهِ أنَّ العِدَّةَ ليسَتْ من أحكامِ النِّكَاحِ؛ لأنَّهُ غيرُ موضوعٍ لَهَا، وكونُها مِنْ آثارِهِ لا يُنافِي وجودَهَا بعدَ رفعِ أحكامِهِ، كَمَا أنَّ نفسَ الطَّلاقِ مِنْ آثارِ عَقْدِ النِّكاحِ، ولا يَصِحُّ أنْ يكونَ مِنْ أحكامِهِ.

(قولُهُ: فالأوَّلُ حِلُّ الوَطْءِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ حِلَّ الوَطْءِ من التَّوابعِ، ومِلْكَ المتعةِ من الأصليِّ.

(قولُهُ: وأمَّا ما أوردَهُ في "البحر" إلخ) أي: ذكرَهُ، وعبارتُهُ: ((وقد يقالُ: إنَّما لم يقولوا: رَفْعُ العَقْدِ لبقَاءِ آثارِهِ من العِدَّةِ، إلاَّ أنَّه يَخُصُّ المَدْخولَ بها، وأمَّا غيرُ المَدْخولِ بها فلا أثَرَ بعد الطَّلاقِ)).

---

(١) أي: و الجوابُ عن الثَّاني و الثَّالث.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/٩٩.

(٣) "التلويح": الركن الرابع في القياس ـ العلة ٢/١٣٢.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يرفع حكم النكاح ٢/٣٣٦.

(٥) أي: في "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان حكم النكاح ٢/٣٣١ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٣.

في الحالِ) بالبائنِ (أو المآلِ) بالرَّجعيِّ (بلفظٍ مخصوصٍ).............................

بيانُ ذلك أنَّ العقودَ عِلَلٌ لأحكامِهَا كَمَا صرَّحُوا بهِ، وقالوا أيضاً: إنَّ الخارجَ المتعلّقَ بالحكمِ إنْ كانَ مؤثّراً فيهِ فهو العِلّةُ، وإنْ كانَ مُفْضِيَاً إليهِ بلا تأثيرٍ فهو السَّبَبُ، وإنْ لم يكُنْ مؤثّراً فيهِ ولا مُفْضِيَاً إليه فإنْ توقّفَ عليهِ وجودُ الحكمِ فهو الشَّرْطُ، وإلاّ فإنْ دَلَّ عليهِ فهو العَلامَةُ، وتمامُهُ في كُتُبِ الأُصُولِ، ولا شبهةَ أنَّ عَقْدَ النِّكَاحِ عِلّةٌ لحِلِّ الوطءِ ونحوِهِ، لا لرفعِ الحِلِّ، بل رفعُ الحِلِّ عِلّتُهُ الطَّلاقُ؛ لأنَّهُ وُضِعَ لَهُ، نَعَمْ النِّكَاحُ شرطُهُ، كَمَا أنَّ الطَّلاقَ شرطٌ لوجوبِ العِدَّةِ الواجبةِ لأجلِهِ، فَقَدْ صرَّحُوا في باب العِدَّةِ أنَّ شرطَهَا رفعُ النِّكَاحِ أو شبهتُهُ[١]، فالنِّكَاحُ شرطٌ لانعقادِ الطَّلاقِ شَرْطاً[٢] للعِدَّةِ، فصَحَّ كونُها مِنْ آثارِهِ بهذا الاعتبار، فافْهَمْ.

[١٢٩٠٥] (قولُهُ: في الحَالِ بالبَائِنِ) متعلّقان بـ (رفع).

[١٢٩٠٦] (قولُهُ: أو المآلِ) أي: بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ أو انضمامِ طَلْقَتَيْنِ إلى الأُولَى، وعليهِ فلو ماتَتْ في العِدَّةِ أو بعدَ ما راجعَهَا ينبغي أنْ يتبيَّنَ عدمَ وقوعِ الطَّلْقةِ الأُولَى، حتّى لو حَلَفَ أنَّهُ لم يوقِعْ عليها طَلاقاً قَطُّ لا يحنَثُ، "بحر"[٣]، وفيهِ[٤]: أنَّ المُراجَعَةَ تقتضي وقوعَ الطَّلاق، فَقَدْ صَرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[٥] وغيرُهُ بأنَّ المراجعةَ بدون وقوعِ الطَّلاق مُحَالٌ، "مقدسيّ"، فالصَّوَابُ في تعريفِهِ الشَّاملِ لنوعَيْهِ ما في "القُهُستانيّ"[٦] مِنْ أنَّهُ: ((إزالةُ النِّكَاحِ أو نُقْصانُ حِلِّهِ بلفظٍ مخصوصٍ)).

قلت: ولِذَا قال في "البدائع"[٧]: ((أمَّا الطَّلاقُ الرَّجْعيُّ فالحكمُ الأصليُّ لَهُ: نُقْصَانُ العددِ،

(قولُهُ: فقد صرَّحُوا في بابِ العِدَّةِ أنَّ شَرْطَها رَفْعُ النِّكاحِ إلخ) وسَبَبُها: عقدُ النِّكاحِ المُتأكِّدِ بالتَّسليمِ، وما جَرَى مَجْراهُ من موتٍ أو خَلْوةٍ.

---

(١) أي: أو شبهةُ رفعِ النِّكاحِ.

(٢) (شرطاً) مفعولٌ لـ (انعقاد).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٣/٣.

(٤) هذا إيراد على صاحب "البحر".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ١٩٣/٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٠١/١.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان حكم الطلاق ١٨٠/٣ بتصرف.

هو ما اشتَمَلَ على الطَّلاقِ، فخرَجَ الفُسوخُ كخيارِ عتقٍ وبلـوغٍ ورِدَّةٍ، فإنَّـه فسـخٌ لا طلاقٌ،.........................

[٣/ق١٧٨/ب] فأمَّا زوالُ المِلْكِ وحلُّ الوطءِ فليسَ بحكمٍ أصليٍّ لَـهُ لازمٍ حتَّى لا يثبُـتُ للحـال، بـل بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ وهذا عندَنا، وعندَ الشَّافعيِّ زوالُ حِلِّ الوطءِ مِنْ أحكامِهِ الأصليَّةِ لَهُ حتَّى لا يَحِلُّ لَهُ وطؤُها قبلَ الرَّجْعَةِ[١])).

[١٢٩٠٧] (قولُهُ: هوَ ما اشْتَمَلَ عَلَـى الطَّـلاقِ) أي: عَلَـى مـادَّةِ(ط ل ق) صريحاً، مثل أنـتِ طـالقٌ، أو كنايـةً كمُطْلَقَـةٌ بـالتَّخفيفِ، [و هجـاءً طـالقٌ بـلا تركيـب][٢] كَـأَنْتِ(ط ا ل ق)[٣]، وغيرِهِمَا كقولِ القاضي: فرَّقْتُ بينَهُما، عندَ إباءِ الزَّوجِ الإسـلامَ والعُنَّـةِ واللِّعَـانِ وسـائرِ الكِنَايـاتِ المُفيدةِ للرَّجْعةِ والبَيْنُونـةِ ولفـظِ الخُلْـعِ، "فتـح"[٤]، لكـنْ قولُـهُ: ((وغيرهمـا)) - أي: غـيرِ الصَّريـحِ والكنايةِ - يفيدُ أنَّ قولَ القاضي: فرَّقْتُ والكناياتِ ولفظَ الخُلْعِ مِمَّا اشتملَ على مـادَّةِ((ط ل ق))، وليسَ كذلكَ، فالمُناسِبُ عطفُهُ عَلَى ((ما اشتَمَلَ))، والضَّميرُ عائدٌ عَلَى ((ما))، وثنَّاهُ نَظَراً للمعنى؛ لأنَّهُ واقعٌ على الصَّريحِ والكنايةِ.

[١٢٩٠٨] (قولُهُ: فَخَرَجَ الفُسُوخُ إلخ) قال في "الفتح"[٥]: ((فخَرَجَ تفريـقُ القـاضي في إبائِهـا، ورِدَّةُ أحدِ الزَّوجـين، وتبـاينُ الدَّارين حقيقـةً وحُكْمـاً، وخيـارُ البلـوغِ، والعِتْـقُ، وعـدمُ الكفـاءةِ، ونُقْصَانُ المهرِ؛ فإنَّها ليسَتْ طَلاقاً)) اهـ.

وقد مـرَّ[٦] نَظْماً في باب الوليِّ مـا هو طلاقٌ، وما هو فَسْخٌ، وما يُشتَرَطُ فيه قضاءُ القاضي،

---

(١) في "ب": ((الراجعة))، وهو خطأ، وفي "م":((المراجعة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لما في "البدائع".

(٢) ما بين المنكسرين من "الفتح"، والسياقُ يقتضيها لتوضيح المعنى؛ إذِ النقلُ عن "الفتح".

(٣) في النسخ جميعها: ((ط ل ق))، وما أثبتناه من "الفتح" هو الصواب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٥.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٥.

(٦) "در" ٨/٢٤٤ وما بعدها.

وبهذا عُلِمَ أنَّ عبارة "الكنز"[(١)] و"الملتقى" منقوضةٌ طرداً وعكساً، "بحر"[(٢)].

(وإيقاعُهُ مباحٌ) عند العامَّةِ؛ لإطلاق الآياتِ، "أكمل". (وقيل) قائلُهُ "الكمال" (الأصحُّ حَظْرُهُ) أي: منعُهُ (إلاَّ لحاجةٍ) كرِيْبةٍ وكِبَرٍ، والمذهبُ الأوَّلُ كما في "البحر"،

وما لا يُشتَرَطُ، فراجعْهُ.

[١٢٩٠٩] (قولُهُ: وبهَذَا) أي: بزيادةِ قولِهِ: ((أو المآلِ))، وقولِهِ: ((بلفظٍ مخصوصٍ)).

[١٢٩١٠] (قولُهُ: عبارَةَ "الكنز"[(٣)] و"الملتقى"[(٤)]) هيَ رفعُ القيدِ الثَّابتِ شرعاً بالنِّكَاحِ.

[١٢٩١١] (قولُهُ: منقوضَةٌ طَرْدَاً وعَكْسَاً) أي: أنَّها غيرُ مانعةٍ لدخُولِ الفُسُوخِ فيها، وغيرُ جامعةٍ لخروجِ الرَّجْعِيِّ.

[١٢٩١٢] (قولُهُ: كَرِيْبَةٍ) هي الظَّنُّ والشَّكُّ، أي: ظنُّ الفاحشةِ.

[١٢٩١٣] (قولُهُ: والمذهَبُ الأَوَّلُ) لإطلاقِ قولِهِ تَعَالَى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق ـ ١] ﴿لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾[البقرة ـ ٢٣٦]، ولأنَّهُ ﷺ طلَّقَ "حفصةَ"[(٥)] لا لرِيْبَةٍ ولا كِبَرٍ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وبهذا عُلِم أنَّ عبارة "الكنز" إلخ، قال في "البحر": هو رفعُ القيد الثَّابت شرعاً بالنِّكاح، فخرج ((بالشَّرعي)): القيدُ الحسي، و((بالنكاح)): العتق، ولو اقتصر على رفع قيد النِّكاح لخرجا به، ويرد عليه أنَّه منقوض طرداً وعكساً: أمَّا الأول: فبالفسخ كتفريق القاضي بإبائها عن الإسلام، وردَّة أحد الزَّوجين، وخيار البلوغ والعتق، فإنَّ تفريق القاضي ونحوه فيه فسخ وليس بطلاق، وقد وجد الحدُّ ولم يوجد المحدود. وأما الثاني: فبالطَّلاق الرَّجعي فإنَّه ليس فيه رفع قيد، فقد انتفى الحدُّ ولم ينتفِ المحدود، فالحدُّ الصحيح قولنا: ((رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظٍ مخصوص)) فخرج بقيد ((النكاح)): الحسي والعتق، و((بلفظ المخصوص)) الفسخ؛ لأنَّ المراد به ما اشتمل على مادَّة الطلاق صريحاً وكناية، وسائر الكنايات الرجعية والبائنة، ولفظ الخلع، وقول القاضي: فرَّقتُ بينكما عند إباء الزَّوج عن الإسلام، وفي العُنَّة واللِّعان، ودخل الرجعي بقولنا: أو مآلاً. انتهى)). ق١٧٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٢.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ١/١٦٩.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ١/٢٥٩.

(٥) أخرجه أبو داود (٢٢٨٣) كتاب الطلاق ـ باب في الرجعة، والنسائي ٦/٢١٣ كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ ووقع فيه: عن ابن عباس عن ابن عمر، ـ وهو تحريف ـ ، وابن ماجه (٢٠١٦) كتاب الطلاق وابن حبان (٤٢٧٥) كتاب الطلاق ـ باب الرجعة، وأبو يعلى(١٧٣)، والحاكم في "المستدرك" ٢/١٩٧ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي. والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٣٢١ ـ ٣٢٢ كتاب الخلع والطلاق ـ باب إباحة الطلاق. كلهم من حديث عمر ﷺ. وفي الباب عن أنس، وعمار بن ياسر.

وقولهم: الأصلُ فيه الحَظْرُ معناه: أنَّ الشَّارع ترَكَ هذا الأصلَ فأباحَهُ،............

وكَذَا فعلَهُ الصَّحَابةُ، و"الحسنُ بنُ عليٍّ" رضي الله عنهما استكثَرَ النِّكَاحَ والطَّلاقَ. وأمَّا ما رواهُ أبو داودَ أنَّه ﷺ قال: «أبْغَضُ الحلالِ إلى اللهِ عزَّ وجَلَّ الطَّلاقُ»[1] فالمرادُ بالحلالِ ما ليس فعلُهُ بلازمٍ، الشَّاملُ للمُبَاحِ والمندوبِ والواجبِ والمكروهِ كما قالَهُ "الشُّمُنِّيُّ" "بحر"[2] مُلَخَّصاً.

قلت: لكنْ حاصلُ الجوابِ أنَّ كونَهُ مبغوضاً لا يُنَافي كونَهُ حلالاً؛ فإنَّ الحلالَ بهذا المعنى يَشْمَلُ المكروهَ وهو مبغوضٌ، بخلافِ ما إذا أُرِيْدَ بالحلالِ ما لا [٣/ق١٧٩/أ] يترجَّحُ تركُهُ على فعلِهِ، وأنتَ خبيرٌ أنَّ هذا الجوابَ مؤيِّدٌ للقولِ الثَّاني، ويأتي بعدَهُ تأييدُهُ أيضاً، فافْهَمْ. ٤١٥/٢

[١٢٩١٤] (قولُهُ: وقولُهُمْ إلخ) جوابٌ عن قولِهِ في "الفتح"[3]: إنَّ قولَهُمْ بإباحتِهِ وإبطالَهُمْ قولَ مَنْ قالَ: لا يُبَاحُ إلاَّ لكِبَرٍ أو رِيْبَةٍ بأنَّهُ ﷺ طَلَّقَ "حفصةَ" ولم يقترنْ بواحدٍ منهما منافٍ لقولِهِمْ: الأصلُ فيهِ الحظرُ؛ لِمَا فيهِ مِنْ كُفْرَانِ نعمةِ النِّكَاحِ والإباحةُ للحاجةِ إلى الخلاصِ؛ ولحديثِ: «أبغضُ الحلالِ إلى اللهِ تَعَالَى الطَّلاقُ»، وأجابَ في "البحر"[4]((بأنَّ هذا الأصلَ لا يَدُلُّ على أنَّهُ محظورٌ شرعاً، وإنَّمَا يفيدُ أنَّ الأصلَ فيه الحظرُ، وتُرِكَ ذلك بالشَّرعِ، فصَارَ الحِلُّ هو المشروعَ، فهو نظيرُ قولِهِمْ: الأصلُ في النِّكَاحِ الحظرُ، وإنَّمَا أُبِيْحَ للحاجةِ إلى التَّوالُدِ والتَّناسُلِ، فَهَلْ يُفْهَمُ منهُ أنَّهُ محظورٌ؟!! فالحقُّ إباحتُهُ لغيرِ حاجةٍ طَلَباً للخَلاصِ منها؛ للأدلَّةِ المارَّةِ)) اهـ.

أقول: لا يَخْفَى ما بين الأصلينِ من الفَرْقِ، فإنَّ الحظرَ الذي هو الأصلُ في النِّكَاحِ قد زالَ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٧٨) كتاب الطلاق ـ باب في كراهية الطلاق، وابن ماجه (٢٠١٨) كتاب الطلاق والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٢٢/٧ كتاب الخلع والطلاق ـ باب ما جاء في كراهية الطلاق، والحاكم ١٩٦/٢، والبغوي في "شرح السنة" ١٥٩/٩ من حديث معرِّف بن واصل وعبيد الله الوصافي عن محارب بن دثار عن ابن عمر مرفوعاً، وقد اختلف على معرِّف في وصله وإرساله ولفظ الحاكم: ((ما أحل الله شيئاً أبغض إليه من الطلاق)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٣/٣ ـ ٢٥٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٦/٣ ـ ٣٢٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٤/٣ ـ ٢٥٥.

....

بالكُلّيَّةِ، فلم يَبْقَ فيهِ حظرٌ أصلاً إلاَّ لعارضٍ خارجيٍّ، بخلافِ الطَّلاقِ فَقَدْ صَرَّحَ في "الهداية"[١]: ((بأنَّهُ مشروعٌ في ذاتِهِ مِنْ حيثُ إنَّهُ إزالةُ الرِّقِّ[٢]، وأنَّ هذا لا يُنَافِي الحظرَ لمعنىً في غيرِهِ، وهوَ ما فيهِ مِنْ قَطْعِ النِّكَاحِ الَّذي تعلَّقَتْ بِهِ المصَالِحُ الدِّينيَّةُ والدُّنْيَويَّةُ)) اهـ.

فهذا صريحٌ في أنَّهُ مشروعٌ ومحظورٌ مِنْ جهتَيْنِ، وأنَّهُ لا مُنَافاةَ في اجتماعِهِمَا؛ لاختلافِ الحَيْثِيَّةِ كالصَّلاةِ في الأرضِ المغصوبةِ، فكونُ الأصلِ فيهِ الحظرَ لم يَزُلْ بالكُلّيَّةِ، بل هو باقٍ إلى الآنَ، بخلافِ الحظرِ في النِّكَاحِ؛ فإنَّهُ مِنْ حيثُ كونُهُ انتفاعاً بجزءِ الآدميِّ المُحْتَرَمِ، واطِّلاعاً على العَوْرَاتِ قد زالَ للحاجةِ إلى التَّوَالُدِ وبقاءِ العَالَمِ، وأمَّا الطَّلاقُ فإنَّ الأصلَ فيه الحظرُ، بمعنى أنَّهُ محظورٌ إلاَّ لعارضٍ يُبِيْحُهُ، وهو معنى قولِهِمْ: الأصلُ فيهِ الحظرُ، والإباحةُ للحاجةِ إلى الخَلاصِ، فإذا كانَ بلا سببٍ أصلاً لم يَكُنْ فيه حاجةٌ إلى الخَلاصِ، بل يكونُ حُمْقاً وسَفَاهَةَ رأيٍ ومجرَّدَ كُفْرَانِ النِّعْمَةِ وإخلاصَ الإيذاءِ بهَا وبأهلِهَا وأولادِهَا؛ ولِهَذَا قالُوا: إنَّ سببَهُ الحاجةُ إلى الخَلاصِ عندَ تَبَايُنِ الأخلاقِ وعُرُوضِ البغضاءِ الموجِبَةِ عدمَ إقامةِ حدودِ [٣/ق١٧٩/ب] اللهِ تَعَالَى، فليسَتْ الحاجةُ مختصَّةً بالكِبَرِ والرِّيْبَةِ كما قيلَ، بل هي أعمُّ كَمَا اختارَهُ في "الفتح"[٣]، فحيثُ تجرَّدَ عن الحاجةِ المُبِيحَةِ لَهُ شرعاً يَبْقَى عَلَى أصلِهِ من الحظرِ؛ ولِهَذَا قال تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾ [النساء ـ ٣٤] أي: لا تَطْلُبُوا الفِرَاقَ، وعليهِ حديثُ: ((أبغضُ الحلالِ إلى اللهِ الطَّلاقُ))، قال في "الفتح"[٤]: ((ويُحْمَلُ لفظُ المباحِ عَلَى ما أُبِيْحَ في بعضِ الأوقاتِ، أعني: أوقاتَ تحقُّقِ الحاجةِ المبيحَةِ)) اهـ.

وإذا وُجِدَتِ الحاجةُ المذكورةُ أُبِيْحَ، وعليها يُحمَلُ ما وَقَعَ منهُ ﷺ ومِنْ أصحابِهِ وغيرِهم مِنَ الأئمَّةِ صَوْناً لهم عن العَبَثِ والإيذاءِ بلا سببٍ، فقولُهُ في "البحر"[٥]: ((إنَّ الحقَّ إباحتُهُ لغيرِ حاجةٍ

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٢٢٧/١ بتصرف.

(٢) قال "العيني": ((أي: إزالة قيد النكاح)) وقال "الكمال": ((فإنه في ذاته إزالة الرّق لما قدمنا من أن النكاح نوع رق)). انظر "البناية": ٥/ ١٠، "الفتح": ٣٣٢/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٧/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٧/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٥/٣.

....

طلباً للخَلاصِ منها)) إنْ أرادَ بالخَلاصِ منها الخلاصَ[١] بلا سببٍ كما هو المُتَبَادِرُ منهُ فهو ممنوعٌ؛ لمخالفتِهِ لقولِهِمْ: إنَّ إباحتَهُ للحاجةِ إلى الخلاصِ، فلم يُبِيْحُوهُ إلاَّ عندَ الحاجةِ إليه، لا عندَ مجرَّدِ إرادةِ الخلاصِ، وإنْ أرادَ الخلاصَ عندَ الحاجةِ إليه فهو المطلوبُ.

وقولُهُ في "البحر"[٢] أيضاً: ((إنَّ ما صحَّحَهُ في "الفتح" اختيارٌ للقولِ الضَّعيفِ وليسَ المذهبَ عن علمائِنا)) فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ الضَّعيفَ هو عدمُ إباحتِهِ إلاَّ لكِبَرٍ أو ريْبَةٍ، والذي صحَّحَهُ في "الفتح"[٣] عدمُ التَّقييدِ بذلك كَمَا هو مقتضى إطلاقِهِمْ الحاجةَ، وبمَا قرَّرْناهُ أيضاً زالَ التَّنافي بينَ قولِهِمْ بإباحتِهِ وقولِهِمْ إنَّ الأصلَ فيه الحظرُ؛ لاختلافِ الحيثيَّةِ، وظَهَرَ أيضاً أنَّهُ لا مخالفةَ بينَ ما ادَّعاهُ أنَّهُ المذهبُ وما صحَّحَهُ في "الفتح"، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ؛ فإنَّهُ من فتحِ القديرِ.

(قولُهُ: وظهَرَ أيضاً أنَّه لا مُخالَفةَ بين ما ادَّعاهُ أنَّه المَذْهَبُ وما صحَّحَهُ في "الفتح" إلخ) فيه أنَّ الذي يُفيدُه كلامُ "الفتح" اختيارُ القوْلِ بالحَظْرِ إلاَّ لحاجةٍ أيِّ حاجةٍ كانت، وهذا هو المذهبُ على ما يُفيدُ تحقيقُ "المحشِّي"، ومُقابِلُه: القوْلُ بإباحته ولو لدُون حاجةٍ وهو الضَّعيفُ، وإن ادَّعى صاحبُ "البحر" أنَّه المذهبُ كما تُفيدُ عبارتُهُ ذلك، وليس لهم قوْلٌ بعدم إباحتِهِ إلاَّ لكِبَرٍ أو ريْبَةٍ دون غيرِهِما، حتَّى يَصِحَّ أنْ يقالَ: لا مُخالَفةَ بين ما ادَّعى في "البحر" أنَّه المَذْهَبُ، وبين ما صحَّحهُ في "الفتح"، تأمَّل، وليس في قوْلِ "البحر" ـ نقلاً عن "المعراج": ((إيقاعُ الطَّلاقِ مُباحٌ، وإنْ كان مُبْغَضاً في الأصْلِ عند عامَّة العلماء، ومِن النَّاس مَن يقولُ: لا يُباحُ إيقاعُهُ إلاَّ لضرورةٍ من كِبَرِ سِنٍّ أو رِيْبَةٍ)) اهـ ـ ما يدلُّ على أنَّه لا يُباحُ لغيرِهِما من الحاجات، بل مُرادُهُ: أنَّه يُباحُ عند تَحقُّقِ إحدى الحاجتَيْن المَذْكورتَيْن أو نَحْوِهما، فبَيْن ما ادَّعاهُ في "البحر": ((أنَّه المَذْهَبُ مِن أنَّه يُباحُ ولو بدُون حاجةٍ))، وبين ما صحَّحهُ في "الفتح" مُخالَفةٌ ظاهِرةٌ، نعم إذا قُيِّدَ قوْلُهم: ((إباحتُهُ)) بما إذا وُجِدَتِ الحاجةُ تَزُولُ المُخالَفةُ، لكنَّه خلافُ تصريحِ "البحر" بالإباحةِ ولو بدُون حاجَةٍ.

---

(١) ((منها الخلاص)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٧.

بل يُستحَبُّ لو مؤذيةً أو تاركةَ صلاةٍ، "غاية". ومُفادُهُ أنْ لا إثمَ بمعاشرةِ مَن لا تصلِّي. ويجبُ لو فاتَ الإمساكُ بالمعروفِ، ويحرُمُ لو بدْعيّاً.........................

[١٢٩١٥] (قولُهُ: بل يُستَحَبُّ) إضرابٌ انتقاليٌّ، "ط"[1].

[١٢٩١٦] (قولُهُ: لو مُؤْذِيَةً) أطلقَهُ فشَمِلَ المؤذيةَ لَهُ أو لغيرِهِ بقولِهَا أو بفعلِهَا، "ط"[2].

[١٢٩١٧] (قولُهُ: أو تارِكَةَ صلاةٍ) الظَّاهِرُ أنَّ تركَ الفرائضِ غيرِ الصَّلاةِ كالصَّلاةِ، وعن "ابن مسعود"[3]: ((لأنْ أَلْقَى اللهَ تَعَالَى وصَدَاقُها بذِمَّتِي خيرٌ مِنْ أنْ أعاشرَ امرأةً لا تُصلِّي))، "ط"[4].

[١٢٩١٨] (قولُهُ: ومُفَادُهُ) أي: مُفَادُ استحبابِ طلاقِهِا، وهذا قالَهُ في "البحر"[5] وقالَ: ((ولِهَذَا قالُوا في "الفتاوى": لَهُ أنْ يضربَها على تَرْكِ الصَّلاةِ، ولم يقولُوا[6]: عليهِ، مَعَ أنَّ في ضربِها على تركِها روايتين ذكرَهُمَا "قاضي خان"[7])) اهـ.

[١٢٩١٩] (قولُهُ: لو فاتَ الإمساكُ بالمعروفِ) كَمَا لو كانَ خَصِيّاً أو مَجْبُوباً أو عِنِّيناً أو شَكَّازاً أو مُسَحَّراً، والشَّكَّازُ ـ بفتحِ الشِّينِ المُعْجَمَةِ [٣/ق١٨٠/أ] وتشديدِ الكافِ وبالزَّاي ـ: هو الَّذي تنتشِرُ آلَتُهُ للمرأةِ قبلَ أنْ يخالطَها، ثمَّ لا تنتشِرُ آلَتُهُ بعدَهُ لجماعِها، والمُسَحَّر بفتحِ الحاءِ المشدَّدةِ وهوَ المسحُورُ، ويُسَمَّى المربوطَ في زمانِنا، "ح"[8] عن "شرح الوهبانيَّة"[9].

[١٢٩٢٠] (قولُهُ: لو بدْعِيّاً) يأتي[10] بيانُهُ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٢.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٢.

(٣) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٥.

(٦) في "ب": ((يعولوا))، وهو تحريف.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في حقوق الزوجية ١/٤٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/أ ـ ب.

(٩) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٤/أ بتصرف.

(١٠) صـ١٠٧ـ وما بعدها "در".

ومِن محاسنِهِ التخلُّصُ به من المَكَارِهِ، وبه يُعلَمُ أنَّ طلاق الدَّوْرِ بنحوِ: إنْ طلَّقتُكِ فأنتِ طالقٌ قبله ثلاثاً........................

[١٢٩٢١] (قولُهُ: ومِنْ محاسنِهِ التَّخلُّصُ بِهِ مِنَ المَكَارِهِ) أي: الدِّينيَّةِ والدُّنيويَّةِ، "بحر"[١]، أي: كَأَنْ عَجَزَ عن إقامةِ[٢] حقوقِ الزَّوجةِ[٣]، أو كانَ لا يشتهِيْهَا، قال في "الفتح"[٤]: ((ومنها: أي: مِنْ محاسنِهِ جعلُهُ بيدِ الرِّجَالِ دونَ النِّسَاءِ لاختصاصِهِنَّ بنُقْصَانِ العَقْلِ وغلبةِ الهَوَى ونُقْصَانِ الدِّيْنِ[٥]، ومنها: شَرْعُهُ ثلاثاً؛ لأنَّ النَّفسَ كذوبةٌ، ربَّمَا تُظْهِرُ عدمَ الحاجةِ إليها، ثمَّ يَحْصُلُ النَّدَمُ، فشُرِعَ ثلاثاً لِيُجَرِّبَ نفسَهُ أوَّلاً وثانياً)) اهـ مُلَخَّصاً.

مطلب في[٦] طلاق الدَّوْر

[١٢٩٢٢] (قولُهُ: وبِهِ) أي: بكونِ التَّخلُّصِ المذكورِ من محاسنِهِ؛ إذْ لو لم يقعْ طلاقُ الدَّوْرِ لفاتَتْ هذهِ الحكمةُ اهـ "ح"[٧]، وسُمِّيَ بالدَّوْرِ؛ لأنَّهُ دارَ الأمرُ بينَ متنافيين؛ لأنَّهُ يلزَمُ من وقوعِ المُنَجَّزِ وقوعُ الثَّلاثِ المعلَّقَةِ قبلَهُ، ويلزَمُ مِنْ وقوعِ الثَّلاثِ قبلَهُ عدمُ وقوعِهِ، فليسَ المرادُ الدَّوْرَ ٢/٤١٦

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٥.

(٢) في "م": ((إقامته)).

(٣) في "آ" و"ب": ((الزوجية)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٧.

(٥) روى البخاري ومسلم من حديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال لجمع من النساء في حديث طويل: ((... ما رأيت من ناقصات عقل ودين أذهب للبِّ الرجل الحازم من إحداكن)). فتوهَّم بعضهم أنَّ الإسلام ينتقص المرأة أخذاً من ظاهر ما ورد في هذا الحديث. وليس الأمر كذلك، فأمَّا وصفُ النبيِّ ﷺ المرأةَ بالنقصان في العقل، فما هو معلوم في مبادئ علم النفس التربوي أن المرأة أقوى عاطفةً من الرجل، وعليه فالمقصود من نقص عقلها غلبة عاطفتها على عقلها، وبهذا التقابل التكاملي بين غلبة عاطفة المرأة على عقلها وغلبة عقل الرجل على عاطفته يكمنُ سرُّ سعادةِ كلٍّ منهما بالآخر.

وأمَّا وصفُ النبي ﷺ المرأةَ بالنقصان في الدِّين فإنه يعني أنَّ الله خفَّف عنها بعض التكاليف الدينية فهي لا تُكلَّفُ مثلاً بالصلاة والصيام أثناء المحيض والنِّفاس، وعلى ذلك فلا ينقص من ثوابها شيء بهذا الترك، والمتأمل لرواية الحديث بتمامها يظهر له ذلك واضحاً جلياً والله تعالى أعلم.

انظر كتاب "المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني" للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي صـ١٧٣ـ وما بعدها.

(٦) ((في)) ليست في "ب" و"م".

(٧) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

واقعٌ إجماعاً كما حرَّرَهُ "المصنِّفُ" معزيّاً لـ "جواهر الفتاوى"، حتَّى لـو حَكَـمَ بصحَّةِ الدَّوْرِ حاكمٌ لا ينفذُ أصلاً...

المُصْطَلَحَ عليه في علمِ الكلامِ، وهو توقُّفُ كلٍّ مِنَ الشيئينِ على الآخرِ، فيـلزَمُ توقُّـفُ الشـيءِ علـى نفسِهِ وتأخُّرُهُ إمَّا بمرتبةٍ أو مرتبتينِ، "ط"[١].

[١٢٩٢٣] (قولُهُ: واقِعٌ) أي: إذا طلَّقَها واحدةً يقعُ ثلاثٌ، الواحدةُ المُنَجَّزَةُ وثنتان مِـنَ المُعَلَّقَـةِ، ولـو طلَّقهـا ثنتينِ وقعَتَـا وواحـدةٌ مِـنَ المُعَلَّقَـةِ، أو طلَّقهـا ثلاثـاً يقعْـنَ، فيـنزلُ الطَّـلاقُ المعلَّـقُ لا يصادِفُ أهليةً فيلغُو، ولو قال: إنْ طلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ قبلَهُ، ثمَّ طلَّقَها واحدةً وقَعَ ثنتانِ، المُنَجَّـزَةُ والمعَلَّقَةُ، وقِسْ على ذلكَ، كَذَا في "فتح القدير"[٢].

[١٢٩٢٤] (قولُهُ: حتَّى لو حَكَمَ إلخ) تفريعٌ عَلَى قولِهِ: واقعٌ إجماعاً، ثمَّ هذا ذكـرَهُ "المصنِّـفُ" أيضاً عن "جواهر الفتاوى"، فإنَّهُ قالَ: ((ولو حَكَمَ حاكمٌ بصحَّةِ الدَّوْرِ وبقاءِ النِّكاحِ وعدمِ وقوعِ الطَّلاقِ لا ينفذُ حكمُهُ، ويجبُ عَلَى حاكمٍ آخرَ تفريقُهُمَا؛ لأنَّ مثلَ هذا لا يُعَدُّ خلافـاً؛ لأنَّـهُ قـولٌ مجهولٌ باطلٌ فاسدٌ ظاهرُ البُطْلانِ))، ونَقَلَ قبلَهُ عن "جواهر الفتاوى" أنَّ هذا القولَ لـ "أبي العبَّـاسِ ابنِ سُرَيجٍ"[٣] مِنْ أصحابِ "الشَّافعيِّ"، وأنَّهُ أنكَرَ عليهِ جميعُ أئمَّةِ المسلمينَ، وأنَّهُ قولٌ مختـرَعٌ؛ فـإنَّ الأمَّةَ من الصَّحَابةِ والتَّابعينَ وأئمَّةِ السَّلَفِ من "أبي حنيفة" و"الشـافعيِّ" وأصحابِهِمَـا [٣/ق١٨٠/ب] أجمعَتْ على أنَّ طلاقَ المكلَّفِ واقعٌ)) اهـ.

قلت: لكنْ يُشْكِلُ عَلَى دَعْوَى الإجماعِ أنَّ كثيراً من أئمَّة الشَّافعيَّةِ قالُوا بصحَّـةِ الـدَّوْرِ، كـ "المُزَنِيِّ" و"ابـنِ الحَـدَّادِ" و"القَفَّـال" والقـاضي "أبـي الطَّيِّـبِ" و"البيضـاويِّ"، وكَـذَا "الغَـزَاليُّ" و"السُّبْكِيُّ"، لكنَّهُمَـا رَجَعَـا عنـهُ، وقـد عَـزَا في "فتـح القديـر"[٤] القـولَ ببُطْلانِ الـدَّوْرِ إلى بعضِ المُتَأخِّرينَ مِنْ مشايخِنا، والقولَ بصحَّتِهِ وأنَّهَا لا تطلُقُ إلى أكثرِهِمْ، وانتصَرَ لَهُ صاحب "البحر"،

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ١٠٣/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧١/٣ بتصرف.

(٣) أبو العباس، أحمد بن عمر بن سُرَيج البغدادي القاضي الشافعي (ت٣٠٦هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٢٠١/١٤، "طبقات الشافعية الكبرى" ٢١/٣، "الوافي بالوفيات" ٢٦٠/٧).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٢/٣.

....

لكنْ رأيْتُ مؤلَّفاً حافِلاً للعَلامةِ "ابنِ حَجَرٍ المَكّيّ"[١] في بُطْلانِهِ، ((وأنَّـهُ قـولُ أكـثرِ الشّـافعيَّةِ، وأنَّ "القَرَافِيَّ" مِنَ المالكيَّةِ نَقَلَ عن شيخِهِ "العِزِّ بنِ عبدِ السَّلامِ" الشافعيِّ المُلَقَّبِ بـ"سُلْطَانِ العلمـاءِ" أنَّـهُ لا يصِحُّ، بل يحرُمُ تقليدُ القائلِ بصحَّتِهِ، ويُنْقَضُ قضاءُ القاضي بهِ؛ لمخالفتِهِ لقواعدِ الشَّـرْعِ، وقـال: إنَّهُ شَنَّعَ على القائلِ بِهِ جماعةٌ من الحنفيَّةِ والمالكيَّةِ والحنابلةِ، وأنَّهُ نَقَلَ بعضُ الأئمَّةِ عن "أبي حنيفـة" وأصحابِهِ الاتفاقَ على فَسَـادِ الـدَّوْرِ، وإنَّمـا وَقَـعَ عنهـم في وقـوعِ الثّلاثِ أو المُنَجَّزِ وحـدَهُ، وأنَّ شارحَ[٢] "الإرشـادِ" قـال: إنَّ المعتمـدَ في الفتـوى وقـوعُ المُنَجَّزِ، وعليـهِ العمـلُ في الدِّيـارِ المصريَّـةِ والشّاميَّةِ، وعَزَاهُ "الرَّافِعِيُّ" إلى "أبي حنيفة"، وأنَّـهُ بـالَغَ "السُّرُوجِيُّ" مـن الحنفيَّـةِ فقـال: إنَّـهُ يُشْـبِهُ مذاهبَ النَّصارَى أنَّهُ لا يُمْكِنُ الزَّوجَ إيقاعُ طلاقٍ عَلَى زوجتِهِ مدَّةَ عمرِهِ)) اهـ ملخَّصاً، وذَكَرَ في "فتح القدير"[٣] أيضاً أنَّ القولَ بصحَّةِ الدَّوْرِ مخالِفٌ لِحُكْمِ اللُّغَةِ، ولحكـمِ العقـلِ، ولحكمِ الشَّـرْعِ، وقرَّرَهُ بِمَا لا مزيدَ عليهِ، فارجِعْ إليهِ.

(تنبيه)

قَدْ بَانَ لَكَ أنَّ المعتمدَ عندَ الشّافعيَّةِ وقوعُ المُنَجَّزِ فَقَطْ، بناءً على إبطالِ الكـلامِ كلِّـهِ، وهـو جملةُ التَّعليقِ، وقد مرَّ[٤] عن "الفتح" الجزمُ بوقوعِ الثّلاثِ عندَنا، بناءً على إبطالِ لفظِ (قبله) فَقَـطْ؛ لأنَّ الدَّوْرَ إنَّمَـا حَصَـلَ بـهِ، ونَقَـلَ "ابنُ حجـرٍ" عـن "مغـني الحنابلـةِ"[٥] حكايـةَ القولـينِ عندَهُـمْ، وقدَّمْنا[٦] عنهُ[٧] ما يفيدُ أنَّ الخلافَ ثابتٌ عندَنا أيضاً، والله أعلمُ.

---

(١) وهذا المؤلف الحافل ضمن "فتاواه الكبرى". انظر "الفتاوى الكبرى": كتاب الطلاق ١٧٩/٤ وما بعدها.

(٢) هو كمال الدين موسى بن زين العـابدين ابـن الـرّداد البكـري الصدّيقي الشـافعي (ت٩٢٣هـ) واسـم الكتـاب: "الكوكب الوقّاد في شرح الإرشاد". و"الإرشاد" لشرف الدين إسماعيل بن أبي بكـر بـن المقـري اليمـني الشـافعي (ت٨٣٦هـ). ("كشف الظنون" ٦٩/١، "النور السافر" صـ١١٥ـ، "إيضاح المكنون" ٣٩٥/٢).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧١/٣.

(٤) المقولة [١٢٩٢٣] قوله: ((واقع)).

(٥) "المغني" لابن قدامة: كتاب الطلاق ـ فصل: وإن قال لزوجته إذا طلقتك ٢١٠/١٠ ـ ٢١١.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) أي: عن ابن حجر. ولفظة ((عنه)) ساقطة من "ب" و"م".

(وأقسامُهُ ثلاثةٌ: حَسَنٌ، وأحسنُ، وبدْعيٌّ يأثمُ به، وألفاظُهُ: صريحٌ، وملحقٌ به، وكنايةٌ (ومحلُّهُ المنكوحةُ)..

[١٢٩٢٥] (قولُهُ: وأقسامُهُ ثلاثةٌ إلخ) يأتي(١) بيانُها قريباً.

[١٢٩٢٦] (قولُهُ: صريحٌ) هو ما لا يُستَعْمَلُ إلاّ في حَلِّ عَقْدِةِ النِّكَاحِ، سواءٌ كانَ الواقعُ بهِ رَجْعيًّا أو بائنًا، كَمَا سيأتي(٢) بيانُهُ في البابِ الآتي. [٣/ق١٨١/أ]

[١٢٩٢٧] (قولُهُ: ومُلْحَقٌ بِهِ) أي: مِنْ حيثُ عدمُ احتياجِهِ إلى النِّيَّةِ كلفظِ التَّحريمِ، أو مِنْ حيثُ وقوعُ الرَّجعيِّ بِهِ وإنِ احتاجَ إلى نِيَّةٍ كاعْتَدِّيْ، واستبرِئِيْ رَحِمَكِ، وأنتِ واحدةٌ، أفادَهُ "الرحمتيُّ".

[١٢٩٢٨] (قولُهُ: وكِنَايَةٌ) هي: ما لَمْ يُوْضَعْ للطَّلاقِ واحتمَلَهُ وغيرَهُ، كَمَا سيأتي(٣) في بابِهِ.

[١٢٩٢٩] (قولُهُ: ومَحَلُّهُ المَنْكُوْحَةُ) أي: ولو معتدَّةً عن طلاقٍ رجعيٍّ، أو بائنٍ غيرِ ثلاثٍ في حُرَّةٍ، وثنتينِ في أَمَةٍ، أو عَنْ فَسْخٍ بتفريقٍ لإباءِ أحدِهِمَا عنِ الإسلامِ، أو بارتدادِ أحدِهِمَا، ونَظَمَ ذلك "المقدسيُّ" بقولِهِ:

بِعِدَّةٍ عَنِ الطَّلاقِ يُلْحَقُ أَوْ رِدَّةٍ أَوْ بالإِبَا يُفَرَّقُ(٤)

بخلافِ عِدَّةِ الفَسْخِ بحرمةٍ مؤبَّدَةٍ كتقبيلِ ابنِ الزَّوْجِ، أو غيرِ مؤبَّدَةٍ كالفَسْخِ بخِيَارِ عتقٍ، وبُلُوغٍ، وعدمِ كفاءَةٍ، ونُقْصَانِ مهرٍ، وسبيِ أحدِهِمَا ومهاجرتِهِ، فلا يقعُ الطَّلاقُ فيها كما حرَّرَهُ

(قولُهُ: أو مِن حيث وقوعُ الرَّجْعيِّ به إلخ) الظَّاهرُ دُخُولُ هذا القِسْمِ في الكِنَايةِ، لا في المُلْحَقِ بالصَّريحِ.

---

(١) صـ١٠١ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [١٣٠٥٩] قوله: ((ما لم يستعمل إلا فيه)).

(٣) صـ٣٠٥ـ "در".

(٤) في "ب" و"م": ((بالإباء يفرق)).

وأهلُهُ زَوْجٌ عاقلٌ بالغٌ مُستيقظٌ، وركنُهُ لفظٌ مخصوصٌ.........

في "البحر"(١) عن "الفتح"(٢)، وكَذَا ما سيأتي(٣) آخرَ البابِ: لو حرَّرَتْ زوجَها حينَ مَلَكَتْهُ، فطلَّقَها في العِدَّةِ لا يَقعُ، ويأتي(٤) تمامُ الكلامِ عليهِ آخرَ الكناياتِ.

[١٢٩٣٠] (قولُهُ: وأهلُهُ زوجٌ عاقلٌ إلخ) احترَزَ بالزَّوجِ عنْ سيِّدِ العبدِ ووالدِ الصَّغيرِ، وبالعاقلِ ولو حكماً عن المجنونِ والمعتوهِ والمدهوشِ والمُبَرْسَمِ(٥) والمغْمَى عليهِ، بخلافِ السَّكْرانِ مُضْطَرّاً أو مُكْرَهاً، وبالبالغِ عن الصَّبيِّ ولو مراهِقاً، وبالمستيقِظِ عن النَّائمِ، وأفادَ أنَّهُ لا يُشْتَرَطُ كونُهُ مُسْلِماً صَحِيحاً طائِعاً جادّاً عامِداً، فيقعُ طلاقُ العبدِ والسَّكْرانِ بسببٍ محظورٍ، والكافرِ والمريضِ والمُكْرَهِ والهازِلِ والمُخْطِئِ كَمَا سيأتي(٦).

[١٢٩٣١] (قولُهُ: وركنُهُ لفظٌ مخصوصٌ) هو ما جُعِلَ دلالةً على معنى الطَّلاقِ مِنْ صَريحٍ أو كِنَايَةٍ، فَخَرَجَ الفُسُوخُ عَلَى ما مَرَّ(٧)، وأرادَ اللَّفظَ ولو حُكْماً لِيَدْخُلَ الكِتَابَةُ المُسْتَبِيْنَةُ، وإشارَةُ الأخرسِ، والإشارَةُ إلى العَدَدِ بالأصابعِ في قولِهِ: أنتِ طالِقٌ هَكَذَا كَمَا سيأتي(٨)، وبهِ ظَهَرَ ٤١٧/٢

(قولُهُ: والإشارةُ إلى العَدَدِ بالأصابعِ إلخ) وذلك لأنَّ الإشارةَ بالأصابعِ تُفيدُ العِلْمَ بالمعدُودِ عُرْفاً وشرعاً إذا اقتَرَنَتْ بالاسمِ المُبْهَمِ؛ فالعددُ الذي يقعُ به الطَّلاقُ مُفادُ كمِّيَّتِهِ بالأصابعِ المُشَارِ إليها بذا، لكنْ في كونِ الوُقُوعِ بغيرِ اللَّفظِ تأمُّلٌ، بل به؛ وذلك لأنَّه نُطِقَ بصيغةِ الطَّلاقِ وهو: أنتِ طالِقَةٌ، وذكَرَ اسماً مُبْهَماً، وبيَّنَهُ بالإشارةِ إلى الأصابعِ فَيَقَعُ الطَّلاقُ بعددِ الاسمِ المُبْهَمِ المُبيَّنِ بالإشارةِ، وغايَتُهُ: أنَّ غيرَ اللَّفظِ بيَّنَ اللَّفظَ، ويَرِدُ على قولِهِم: رُكْنُهُ اللَّفظُ، أنَّها تَبِيْنُ بمُضيِّ مُدَّةِ الإيلاءِ، ولا لَفْظَ منْهُ لا حقيقةً ولا حُكْماً.

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٥.
(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٦.
(٣) صـ١٤٧-١٤٨ـ "در".
(٤) المقولة [١٣٥٥١] قوله: ((وخيار بلوغ وعتق)).
(٥) البرسام: علّةٌ يُهْذَى فيها. "القاموس": مادة(برسم).
(٦) صـ١١٦ـ وما بعدها "در".
(٧) صـ٩٠ـ "در".
(٨) صـ٢٣٥ـ وما بعدها "در".

خالٍ عن الاستثناء.

(طَلْقةٌ) رجعيَّةٌ..

أنَّ مَنْ تَشاجَرَ مَعَ زوجتِهِ، فأعطاها ثلاثةَ أحجارٍ يَنْوِي الطَّلاقَ ولَمْ يذكُرْ لفظاً لا صريحاً ولا كِنايةً لا يَقَعُ عليهِ، كَمَا أفتى بهِ "الخير الرَّمليُّ"[(١)] وغيرُهُ، وكَذَا ما يفعلُهُ بعضُ سكَّانِ البوادِي مِن أمرِهَا بحَلْقِ شَعْرِهَا لا يقعُ بهِ طلاقٌ وإنْ نَوَاهُ.

[١٢٩٣٢] (قولُهُ: خالٍ عن الاسْتِثْناءِ) أمَّا إذا صاحَبَهُ استثناءٌ بشروطِهِ فلا يتحقَّقُ طلاقٌ، كقولِهِ: إنْ شاءَ اللهُ تعالَى، أو [٣/ق١٨١/ب] إلاَّ أنْ يَشاءَ اللهُ تعالَى، زاد في "البحر"[(٢)] وأنْ لا يكونَ الطَّلاقُ انتهاءَ غايةٍ؛ فإنَّهُ لو قال: أنتِ طالقٌ مِنْ واحدةٍ إلى ثلاثٍ لم تَقَعِ الثَّلاثةُ[(٣)] عندَ الإمامِ، "ط"[(٤)].

مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي[(٥)]

[١٢٩٣٣] (قولُهُ: طَلْقَةٌ) التاءُ للوَحْدَةِ، وقيَّدَ بهَا؛ لأنَّ الزَّائِدَ عليها بكلمةٍ واحدةٍ بدْعِيٌّ، ومتفرِّقاً ليسَ بأحسنَ، "بحر"[(٦)].

[١٢٩٣٤] (قولُهُ: رجعيَّةٌ) فالواحِدَةُ البائنَةُ بدْعِيَّةٌ في ظاهرِ الرِّوَايَةِ، وفي روايةِ "الزِّيَاداتِ": لا تُكْرَهُ، "بحر"[(٧)] عن "الفتح"[(٨)]، ثمَّ ذَكَرَ عن "المحيط"((أنَّ الخُلْعَ في حالةِ الحيضِ لا يُكْرَهُ بالإجماعِ؛ لأنَّهُ لا يُمْكِنُ تحصيلُ العِوَضِ إلاَّ بهِ)) اهـ، وسيذكرُهُ "الشَّارِحُ"، ويأتي تمامُهُ[(٩)].

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٣٨/١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٥/٣ معزياً إلى "البدائع".

(٣) في "ب" و"م": ((الثالثة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر" و"ط"، والله أعلم.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ١٠٤/٢.

(٥) هذا المطلب ليس في "ب" و"م" و"آ".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٦/٣.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٧/٣ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٣٢/٣ بتصرف.

(٩) المقولة [١٢٩٦١] قوله: ((لا يكره)).

(فقط في طُهْرٍ لا وطءَ فيه)..

[١٢٩٣٥] (قولُهُ: في طُهْرٍ) هذا صادِقٌ بأوَّلِهِ وآخرِهِ، قيل: والثَّاني أَوْلَى احترازاً من تطويلِ العِدَّةِ عليها، وقيل: الأوَّلُ، قال في "الهداية"[(١)]: ((وهو الأظهَرُ مِنْ كلامِ "محمَّد"))، "نهر"[(٢)]، واحترَزَ بِهِ عن الحيضِ؛ فإنَّهُ فيهِ بِدْعِيٌّ كَمَا يأتي[(٣)].

[١٢٩٣٦] (قولُهُ: لا وَطْءَ فيهِ) جملةٌ في محلِّ جرٍّ صفةٌ لـ (طُهْرٍ)، ولَمْ يَقُلْ (منْهُ) لِيَدْخُلَ في كلامِهِ ما لو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ؛ فإنَّ طلاقَها فيهِ حينئذٍ بدْعِيٌّ، نصَّ عليهِ "الإسبيجابيُّ" لكنْ يَرِدُ عليهِ الزِّنَا؛ فإنَّ الطَّلاقَ في طُهْرٍ وَقَعَ فيهِ سُنِّيٌّ، حتَّى لو قالَ لَهَا: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ، وهيَ طاهرَةٌ ولكنْ وَطِئَها غيرُهُ فإنْ كانَ زناً وَقَعَ، وإنْ بشُبْهَةٍ فَلا، كذا في "المحيط"، وكأنَّ الفرقَ أنَّ وطءَ الزِّنا لَمْ يترتَّبْ عليهِ أحكامُ النِّكَاحِ فكانَ هَدْراً، بخلافِ الوطءِ بشُبْهَةٍ، وبِهَذَا عُرِفَ أنَّ كلامَ "المصنِّفِ" أَوْلَى مِنْ قولِ غيرِهِ[(٤)] لَمْ يجامِعْها فيهِ، لكنْ لا بُدَّ أنْ يقولَ: (ولا في حيضٍ قبلَهُ، ولا طلاقَ فيهِمَا،

(قولُهُ: وكان الفرْقُ أنَّ وَطْءَ الزِّنا إلخ) مُجرَّدُ هذا لا يَكْفِي للفرْقِ بين وَطْءِ الزِّنا والشُّبهةِ، ولا يَثْبُتُ أنَّ وَطْءَ الشُّبْهَةِ كوَطْءِ الزَّوجِ، ولعلَّ وجْهَ إلحاقِ الوَطْءِ بشُبْهَةٍ به أنَّه ربَّما كان الحاملُ له على الطَّلاقِ نُفْرَةَ طَبْعِهِ منها لِمَا رآهُ مِن وَطْءِ غيرِهِ لَها وَطْأً مُعْتَبَراً مُلْحَقاً بالوَطْءِ الذي لا شُبْهَةَ فيه، فإذا تأخَّرَ إلى الطُّهْرِ الثَّاني يَزولُ ما قام به، بخلافِ وَطْءِ الزِّنا فإنَّه هَدَرٌ لا يترتَّبُ عليه أحكامُ النِّكاحِ ولا يَنْفُرُ منه طَبْعُهُ، كوَطْءٍ بشُبْهَةٍ؛ لعدَمِ مَن يُشارِكُهُ في فِرَاشِهِ.

(قولُهُ: وبهذا عُرِفَ أنَّ كلامَ "المُصنِّفِ" أَوْلَى من قولِ غيرِهِ: لَم يُجامِعْهَا فيهِ إلخ) فيه أنَّ كلامَ "المُصنِّفِ" يَرِدُ عليه مسألةُ الزِّنا أيضاً، فكُلٌّ من العبارتَيْن واردٌ عليه شَيْءٌ، فليست إحداهُما أَوْلَى من الأُخرى.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ١/٢٢٧، وقد عبر بالأظهر دون التصريح بأنه الأظهر من كلام محمد، إلا أن شرَّاح الهداية صرَّحوا بذلك. انظر "الفتح": ٣/٣٢٩.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٠/ب.

(٣) صـ١٠٩ـ "در".

(٤) في "د": ((أولى من قول غيره: كـ"الكنز")). ق١٧٥/ب.

وتَرْكُها حتَّى تمضيَ عِدَّتُهَا (أحسنُ[1]) بالنِّسبةِ إلى البعضِ الآخرِ..................

ولَمْ يظهَرْ حملُها، ولَمْ تكنْ آيسَةً ولا صغيرةً) كما في "البدائع"[2]؛ لأنَّهُ لو طلَّقَها في طُهْرٍ وَطِئَها في حيضٍ قبلَهُ كانَ بدْعِيَّاً، وكَذَا لو كانَ قَدْ طلَّقَها فيهِ وفي هذا الطُّهْرِ؛ لأنَّ الجمعَ بينَ تطليقتينِ في طُهْرٍ واحدٍ مكروهٌ عندَنا، ولو طلَّقَها بعدَ ظُهُورِ حملِها، أو كانَتْ ممَّنْ لا تحيضُ في طُهْرٍ وَطِئَها فيهِ لا يكونُ بِدْعِيَّاً لعدمِ العِلَّةِ، أعني: تطويلَ العِدَّةِ عليها، "نهر"[3].

[١٢٩٣٧] (قولُهُ: وتركُهَا حتَّى تمضيَ عِدَّتُهَا) معناهُ التَّرْكُ مِنْ غيرِ طلاقٍ آخرَ، لا التَّرْكُ مُطْلَقَاً؛ لأنَّهُ إذا راجعَها لا يخرُجُ الطَّلاقُ عن كونِهِ أحسَنَ، "بحر"[4].

[١٢٩٣٨] (قولُهُ: أَحْسَنُ) أي: مِنَ القِسْمِ الثَّاني؛ لأنَّهُ متفقٌ عليهِ، بخلافِ الثَّاني، فإنَّ [٣/ق١٨٢/أ] "مالكاً" قالَ بكراهتِهِ؛ لاندفاعِ الحاجةِ بواحدةٍ، "بحر"[5] عن "المعراج".

[١٢٩٣٩] (قولُهُ: بالنِّسْبَةِ إلى البعضِ الآخرِ) أي: لا أنَّهُ في نفسِهِ حَسَنٌ، فاندَفَعَ بهِ ما قيل: كيفَ يكونُ حَسَنَاً مَعَ أنَّهُ أبغضُ الحَلالِ؟!! وهذا أحدُ قِسْمَي المسنونِ، ومعنى المسنونِ هنا ما ثَبَتَ على وَجْهٍ لا يَسْتَوْجِبُ عِتَاباً، لا أنَّهُ المُسْتَعْقِبُ لـلثَّوابِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ ليسَ عبادةً في نفسِهِ لِيَثْبُتَ لَـهُ ثوابٌ، فالمرادُ هُنَا المباحُ، نَعَمْ لو وقعَتْ لَهُ[6] داعيةٌ[7] أنْ يُطَلِّقَهَا بِدْعِيَّاً

(قولُهُ: قد طلَّقَها فيه، وفي هذا) عبارَةُ "النَّهر": ((أوْفي إلخ)).

---

(١) في "و": ((حسن)).

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ٨٨/٣ -٨٩ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٦/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٦/٣.

(٦) أي: لو وقعَتِ الطَّلْقَةُ لَهُ عَلَى هذهِ الحَالِ:(داعيةٌ أنْ يطلقها...) كما في "الفتح".

(٧) أي: حالَ كونِ الزَّوجةِ داعيةً لَهُ.

وطَلَقَةٌ لغيرِ موطؤة ولو في حيضٍ (ولموطؤة تفريق الثلاث.........................

فَمَنَعَ نفسَهُ إلى وقتِ السُّنِّيِّ[١] يُثَابُ عَلَى كَفِّ نفسِهِ عنِ المعصيةِ لا عَلَى نَفْسِ الطَّلاقِ، كَكَفِّ نفسِهِ عنِ الزِّنَا مَثَلاً[٢] بعدَ تهيؤِ أسبابِهِ ووجودِ الداعيَةِ، فإنَّهُ يُثَابُ لا على عدمِ الزِّنا؛ لأنَّ الصَّحيحَ أنَّ المكلَّفَ بِهِ الكَفُّ لا العدمُ كَمَا عُرِفَ في الأُصُولِ، "بحر"[٣] و"فتح"[٤].

[١٢٩٤٠] (قولُهُ: وطَلْقَةٌ) مبتدأٌ، و(لغيرِ مَوْطُوْءَةٍ) أي: غيرِ[٥] مدخولٍ بهَا متعلِّقٌ بمحذوفٍ صفةٍ لَهُ، وكَذَا الجارُّ في قولِهِ: (ولو في حيضٍ)، وقولِهِ: (ولموطوءَةٍ) متعلِّقٌ بـ(تَفْرِيْقُ)، أو حالٌ منهُ على رأيٍ، و(تَفْرِيْقُ) معطوفٌ بهذِهِ الواوِ على المبتدأِ قبلَهُ، وقولُهُ:(في ثلاثةِ أطهارٍ) متعلِّقٌ بـ(تَفريقُ) أيضاً، وقولُهُ: (فيمَنْ تحيضُ) حالٌ مِنْ(الثلاثِ) المضافِ إليهِ(تفريق) لكونِهِ مفعولَهُ في المعنى، وقولُهُ:(وفي ثلاثة أشهر) عطفٌ عَلَى (في ثلاثةِ أطهارٍ) وقولُهُ:(حَسَنٌ) خبرُ المبتدأِ ومَا عُطِفَ عليهِ.

وحاصلُهُ: أنَّ السُّنَّةَ في الطَّلاقِ مِنْ وجهينِ: العَدَدِ والوقتِ، فالعددُ ـ وهو أنْ لا يزيدَ على الواحدةِ بكلمةٍ واحدةٍ ـ لا فرقَ فيه بينَ المدخولةِ وغيرِها، لكنَّهُ في المدخولةِ خاصٌّ بمَا إذا كانَ في طُهْرٍ لا وَطْءَ فيهِ، ولا في حيضٍ قبلَهُ كما مرَّ[٦]، وإلاَّ فهوَ بدْعِيٌّ، وفي غيرِها لا فرقَ

(قولُهُ: بها مُتعلِّقٌ بمَحْذوفٍ إلخ) أو: بطَلْقَةٍ، والجارُّ لتَقْوِيَةِ العامِلِ.

---

(١) أي: ثمَّ طلَّقَها واحدةً و في طهرٍ لا جِمَاعَ فيهِ، كما في "الفتح".

(٢) ((مثلاً)) ليست في "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٦/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٢٨/٣ بتصرف.

(٥) ((غير)) ليست في "ب" و"م".

(٦) المقولة [١٢٩٣٦] قوله: ((لا وطء فيه)).

في ثلاثةِ أطْهارٍ لا وطءَ فيها) ولا في حيضٍ قبلها ولا طلاقَ فيه (فيمَن تحيضُ و) في ثلاثةِ أشهرٍ..

بينَ كونِهِ في طهرٍ أو في حيضٍ؛ لأنَّ الوقتَ ـ أعني الطُّهْرَ الخاليَ عن الجِمَاعِ ـ خاصٌّ بالمدخولةِ فلزِمَ في المدخولةِ مراعاةُ الوقتِ والعددِ؛ بأنْ يطلِّقَهَا واحدةً في الطُّهْرِ المذكورِ فَقَطْ وهو السُّنِّيُّ الأحسنُ، أو ثلاثاً مفرَّقَةً في ثلاثةِ أطهارٍ أو أشهرٍ وهو السُّنِّيُّ الحَسَنُ، وذكر في "البحر"(١) عن "المعراج" أنَّ الخلوةَ كالوطءِ هُنَا، وتقدَّمَ(٢) التَّصريحُ بذلك في أحكامِ الخلوةِ من كتابِ النِّكَاحِ.

[١٢٩٤١] (قولُهُ: في ثلاثةِ أطْهَارٍ) أي: إنْ كانَتْ [٣/ق١٨٢/ب] حُرَّةً، وإلاَّ ففي طُهْرَيْنِ، "برجنديّ"، والخلافُ المتقدِّمُ(٣) في أوَّلِ الطُّهْرِ وآخرِهِ يَجْري هُنَا كَمَا نبَّهَ عليهِ في "البحر"(٤).

[١٢٩٤٢] (قولُهُ: ولا طلاقَ فيهِ) أي: في الحيضِ؛ لأنَّهُ بمنزلةِ ما لو أوقعَ التَّطْلِيقَتَيْنِ في هذا الطُّهْرِ، وهوَ مكروهٌ، وإنَّمَا لَمْ يَقُلْ: ولا طلاقَ فيهِ ولا في الطُّهْرِ؛ لأنَّ الموضوعَ تفريقُ الثَّلاثِ في ثلاثةِ أطهارٍ، "ط"(٥).

٤١٨/٢ [١٢٩٤٣] (قولُهُ: وفي ثلاثةِ أشهرٍ) أي: هلاليَّةٍ إنْ طلَّقَها في أوَّلِ الشَّهْرِ وهو اللَّيْلَةُ الَّتي رُئِيَ فيها الهلالُ، وإلاَّ اعتُبِرَ كُلُّ شهرٍ ثلاثينَ يوماً في تفريقِ الطَّلاقِ اتفاقاً، وكَذَا في حَقِّ انقضاءِ العِدَّةِ عندَهُ، وعندَهُمَا شهرٌ بالأيَّامِ وشهرانِ بالأهِلَّةِ(٦)، قال في "الفتح"(٧): ((قيل: الفتوى على قولِهِمَا؛ لأنَّهُ أسهلُ، وليسَ بشيءٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٨/٣.

(٢) المقولة [١٢٠١٤] قوله: ((وكذا في وقوع طلاق بائن آخر إلخ)).

(٣) المقولة [١٢٩٣٥] قوله: ((في طهر)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٦/٣.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ١٠٤/٢.

(٦) في "د" زيادة: ((كذا في "المبسوط"، وفي "الكافي": الفتوى على قولهما؛ لأنه أسهل. والمراد بأول الشهر الليلة التي رؤي فيها الهلال، كما في "فتح القدير"، انتهى)). ق١٧٥/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٣٥/٣.

(في) حقِّ (غيرِها حَسَنٌ وسُنِّيٌّ، فعُلِمَ أنَّ الأوَّلَ سُنِّيٌّ بالأَولى).

(وحَلَّ طلاقُهنَّ) أي: (الآيسةِ) والصَّغيرةِ والحاملِ (عَقِبَ وطءٍ)............

[١٢٩٤٤] (قولُهُ: في حقِّ غيرِهَا) أي: في حَقِّ مَنْ بَلَغَتْ بالسِّنِّ ولَمْ تَرَ دَمًا، أو كانَتْ حامِلاً، أو صغيرةً لَمْ تبلُغْ تسعَ سنينَ عَلَى المُختارِ، أو آيسَةً بلغتْ خَمْسًا وخمسينَ سنةً عَلَى الرَّاجحِ، أمَّا ممتدَّةُ الطُّهْرِ فَمِنْ ذَوَاتِ الأَقْرَاءِ؛ لأنَّهَا شابَّةٌ رأَتِ الدَّمَ، فلا يطلِّقُهَا للسُّنَّةِ إلاَّ واحدةً مَا لَمْ تدخُلْ في حَدِّ الإيَاسِ؛ إذِ الحيضُ مرجوٌّ في حقِّها، صَرَّحَ بهِ غيرُ واحدٍ، "نهر"[١]، قال في "البحر"[٢]: ((فعَلَى هَذَا لو كانَ قد جامَعَهَا في الطُّهْرِ وامتَدَّ لا يُمكِنُ تطليقُهَا للسُّنَّةِ حتَّى تحيضَ ثمَّ تَطْهُرَ، وهي كثيرةُ الوقوعِ في الشَّابَّةِ الَّتي لا تحيضُ زمانَ الرَّضَاعِ)) اهـ.

قلت: وتقييدُ الصَّغيرةِ بالَّتي لَمْ تبلُغْ تِسْعًا يفيدُ أنَّ الَّتي بلغَتْهَا لا يُفرَّقُ طلاقُها عَلَى الأشهرِ[٣]، وليسَ كذلكَ، وإنَّمَا تظهَرُ فائدتُهُ في قولِهِ بعدَهُ: (وحَلَّ طلاقُهُنَّ عَقِبَ وطءٍ) كَمَا تعرفُهُ.

[١٢٩٤٥] (قولُهُ: بالأَولَى) لأنَّ الأوَّلَ أحسَنُ مِنْهُ، وهَذَا جوابٌ لصاحبِ "النَّهر"[٤] عن قولِ "الفتح"[٥]: ((لاوجهَ لتخصيصِ هذا باسمِ طلاقِ السُّنَّةِ؛ لأنَّ الأوَّلَ أيضاً كذلِكَ، فالمناسِبُ تمييزُهُ بالمفضولِ مِنْ طَلاقَي[٦] السُّنَّةِ)) اهـ.

[١٢٩٤٦] (قولُهُ: أي: الآيسَةِ والصَّغيرةِ والحَامِلِ) أي: المفهوماتِ مِنْ قولِهِ: (في غيرِها)، وكان الأَولَى للمصنِّفِ التَّصريحُ بهِنَّ هُنَاكَ ليعودَ الضَّميرُ في طلاقِهِنَّ إلى مذكورٍ صريحاً، ولِئلا يَرِدَ عليهِ مَنْ بَلَغَتْ بالسِّنِّ وامتدَّ طهرُهَا، أو بَلَغَتْ تِسْعًا كَمَا يظهَرُ مِمَّا بعدَهُ. [٣/ق١٨٣/أ]

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٩/٣ باختصار.

(٣) في "الأصل": ((الأكثر)) بدل ((الأشهر)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٤٢/٣.

(٦) في "م": ((طلاق)).

لأنَّ الكراهة فيمَن تحيضُ لتوهُّمِ الحَبَل، وهو مفقودٌ هنا.

(والبِدْعيُّ ثلاثٌ) متفرِّقةٌ (أو ثِنتان بمرَّةٍ أو مرَّتين.......................

[١٢٩٤٧] (قولُهُ: لأنَّ الكراهةَ إلخ) أي: لأنَّ كراهةَ الطَّلاقِ في طُهْرٍ جَامَعَ فيهِ ذَوَاتِ الحيضِ لتوهُّمِ الحَبَلِ، فيشتَبِهُ وجهُ العِدَّةِ أنَّهَا بالحيضِ أو بالوَضْعِ، قالَ في "الفتح"[١]: ((وهذا الوجهُ يقتضي ـ في الَّتِي لا تحيضُ لا لِصِغَرٍ ولا لِكِبَرٍ، بَلْ اتفقَ امتدادُ طهرِهَا مُتَّصِلاً بالصِّغَرِ، وفي الَّتِي لَمْ تبلُغْ بعدُ وقَدْ وصلَتْ إلى سِنِّ الْبُلُوغِ ـ أنْ لا يجوزَ تعقيبُ وطئِهَا بطلاقِهَا لِتَوَهُّمِ الحَبَلِ في كُلٍّ منهما)) اهـ.

وقالَ قبلَهُ[٢]: ((وفي "المحيط": قالَ "الحَلْوَانيُّ": هذا في صغيرةٍ لا يُرْجَى حَبَلُهَا، أمَّا فيمَنْ يُرْجَى فالأفضلُ لَهُ أنْ يَفْصِلَ بينَ وطئِها وطلاقِها بشَهْرٍ كَمَا قالَ "زُفَرُ"، ولا يخفى أنَّ قولَ "زفرَ" ليسَ هو أفضليَّةَ الفَصْلِ، بل لُزُومَهُ)) اهـ.

وأجابَ في "البحر"[٣]: ((بأنَّ التَّشْبِيهَ إنَّمَا هوَ بأصلِ الفاصِلِ وهوَ الشَّهرُ، لا في الأفضليَّةِ)) اهـ.

واحترَزَ بقولِهِ: (مُتَّصِلاً بالصِّغَرِ) ـ أي: بأنْ بلغَتْ بالسِّنِّ وامتدَّ طُهْرُهَا ـ عَمَّن امتدَّ طُهْرُهَا بعدَمَا بلغَتْ بالحيضِ؛ فإنَّهَا لا تُطَلَّقُ للسُّنَّةِ إلاَّ واحدةً كَمَا مَرَّ[٤]؛ لأنَّهَا شابَّةٌ قَدْ رَأَتِ الدَّمَ وهوَ مَرْجُوُّ الوجودِ ساعةً فساعةً، فبَقِيَ فيها أحكامُ ذواتِ الأقراءِ، بخلافِ مَنْ بلغَتْ ولَمْ تَرَ الدَّمَ أصلاً.

[١٢٩٤٨] (قولُهُ: والبِدْعِيُّ) منسوبٌ إلى البِدْعَةِ، والمرادُ بِهَا هُنَا: المحرَّمَةُ لتصريحِهِمْ بعصيانِهِ، "بحر"[٥].

[١٢٩٤٩] (قولُهُ: ثَلاثٌ مُتَفَرِّقَةٌ) وكَذَا بكلمةٍ واحدةٍ بالأَوْلَى، وعَنِ الإماميَّةِ: لا يَقَعُ بلفظِ الثَّلاثِ، ولا في حالةِ الحيضِ؛ لأنَّهُ بِدْعَةٌ مُحَرَّمَةٌ، وعن "ابن عبَّاسٍ": يَقَعُ بِهِ واحدةٌ، وبِهِ قالَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٣٦.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٣٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٩.

(٤) المقولة [١٢٩٤٤] قوله: ((في حقِّ غيرِها)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٧.

....

"ابنُ إسحقَ" و"طاوسُ" و"عكرمةُ"؛ لِمَا في "مسلم"[(١)] أنَّ "ابنَ عبَّاسٍ" قالَ: كانَ الطَّلاقُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ و"أبي بكرٍ" وسنتينِ مِنْ خلافةِ "عُمَرَ" طَلاقُ[(٢)] الثَّلاثِ واحدَةٌ، فقالَ "عمرُ": إنَّ الناسَ قد استعْجَلُوا في أمرٍ كانَ لهمْ فيهِ أناةٌ، فلو أمضيْنَاهُ عليهِمْ، فأمضاهُ عليهِمْ، وذهَبَ جمهورُ الصَّحَابةِ والتَّابعينَ ومَنْ بعدَهُمْ مِنْ أئمَّةِ المسلمينَ إلى أنَّهُ يَقَعُ ثلاثٌ، قال في "الفتح"[(٣)] بعدَ سَوْقِ الأحاديثِ الدَّالَّةِ عليهِ: ((وهذا يُعَارِضُ ما تقدَّمَ، وأمَّا إمضاءُ "عُمَرَ"ﷺ الثَّلاثَ عليهِمْ مَعَ عدمِ مخالفةِ الصَّحَابةِ لَهُ وعلمِهِ بأنَّها كانَتْ واحدةً فَلا يُمْكِنُ إلاَّ وقدِ اطَّلَعُوا في الزَّمَانِ المُتأخِّرِ عَلَى وجودِ ناسِخٍ، أو لعلمِهِمْ بانتهاءِ الحُكْمِ لذلِكَ لِعلمِهِمْ بإناطَتِهِ بمعانٍ عَلِمُوا انتفاءَهَا في الزَّمَنِ المُتَأخِّرِ، وقولُ بعضِ الحنابلةِ: ـ توفِّيَ [٣/ق١٨٣/ب] رسولُ اللهِ ﷺ عَنْ مائةِ ألفِ عَيْنٍ رأَتْهُ، فَهَلْ صَحَّ لكُمْ عنهُمْ أو عَنْ عُشْرِ عُشْرِ عُشْرِهِمْ القولُ بوقوعِ الثَّلاثِ ـ باطِلٌ.

أمَّا أوَّلاً: فإجماعُهُمْ ظاهِرٌ؛ لأنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ أحَدٍ منهم أنَّهُ خَالَفَ "عُمَرَ" حينَ أمضى الثَّلاثَ، ولا يلزَمُ في نقلِ الحُكْمِ الإجماعِيِّ عن مائةِ ألفٍ تسميَةُ كُلٍّ في مجلَّدٍ كبيرٍ لِحُكْمٍ واحِدٍ عَلَى أنَّهُ إجماعٌ سُكُوتِيٌّ.

وأمَّا ثانِياً: فالعِبْرَةُ في نقلِ الإجماعِ نَقْلُ مَا عَنِ المجتهدينَ، والمائةُ ألفٍ لا يَبْلُغُ عِدَّةُ المجتهدينَ الفقهاءِ منهُمْ أكثرَ مِنْ عشرينَ، كـ"الخلفاءِ" و"العبادلةِ" و"زيدِ بنِ ثابتٍ" و"معاذِ بنِ جَبَلٍ" و"أنسٍ" و"أبي هريرةَ"، والباقُونَ يرجِعُونَ إليهِمْ ويَسْتَفْتُونَ مِنْهُمْ، وقد ثَبَتَ النَّقْلُ عن أكثرِهِمْ صريحاً بإيقاعِ

---

(١) أخرجه مسلم (١٤٧٢) كتاب الطلاق ـ باب نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، وأخرجه أحمد ٣١٤/١ وانظر التعليق على هذا الحديث في مسنده ٦٢/٥ـ٦٣ (طبعة الرسالة)، والنسائي ١٤٥/٦ كتاب الطلاق ـ باب طلاق المتفرقة قبل الدخول بالزوجة، وعبد الرزاق (١١٣٣٦) و(١١٣٣٧)، والطبراني في "الكبير" (١٠٩١٦) (١٠٨٤٧) و(١٠٩٧٥)، والحاكم في "المستدرك" ١٩٦/٢ وقال: صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٣٦/٧، وابن شيبة ٢٦/٥، والدارقطني ٤٦/٤ـ ٥١ كتاب الطلاق.

(٢) ((عُمَرَ طَلاقُ)) ساقط من "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٢٩/٣ـ٣٣٠.

في طُهْرٍ[1]) واحدٍ (لا رجعةَ فيه، أو واحدةٌ في طُهْرٍ وُطِئَتْ فيه، أو) واحدةٌ في (حيضِ موطوءةٍ) لو قال: والبِدْعيُّ ما خالَفَهما لكان أوجزَ وأفْوَدَ............

الثَّلاثِ، ولَمْ يظهَرْ لَهُمْ مخالِفٌ، فماذا بعدَ الحقِّ إلاَّ الضَّلالُ، وعن هذا قلنا: لو حَكَمَ حاكمٌ بأنَّهَا واحدةٌ لَمْ ينفذْ حكمُهُ؛ لأنَّهُ لا يَسُوغُ الاجتهادُ فيهِ، فهو خلافٌ لا اختلافٌ، وغايةُ الأمرِ فيهِ أنْ يصيرَ كبيعِ أمَّهاتِ الأولادِ، أُجْمِعَ على نفيهِ وكُنَّ في الزَّمَنِ الأوَّلِ يُبَعْنَ)) اهـ ملخَّصاً، ثمَّ أطالَ في ذلِكَ.

[١٢٩٥٠] (قولُهُ: في طُهْرٍ واحدٍ) قَيْدٌ للثَّلاثِ والثِّنْتَيْنِ.

[١٢٩٥١] (قولُهُ: لا رَجْعَةَ فيهِ) فلو تَخَلَّلَ بينَ الطَّلْقَتينِ رَجْعَةٌ لا يُكْرَهُ إنْ كانَتْ بالقولِ أو بنحوِ القُبْلَةِ أو اللَّمْسِ عنْ شهوةٍ، لا بالجماعِ إجماعاً؛ لأنَّهُ طُهْرٌ فيهِ جماعٌ، وهذا علَى روايةِ "الطَّحاويِّ" الآتيةِ[2]، وظاهرُ الرِّوايةِ أنَّ الرَّجْعَةَ لا تكونُ فاصلَةً، وكذا لو تَخَلَّلَ النِّكاحَ، أفادَهُ في "البحر"[3]. ٤١٩/٢

[١٢٩٥٢] (قولُهُ: وُطِئَتْ فيهِ) أي: ولَمْ تَكُنْ حُبْلَى، ولا آيسَةً، ولا صغيرةً لَمْ تبلُغْ تِسْعَ سنينَ كَمَا مَرَّ[4].

[١٢٩٥٣] (قولُهُ: في حَيْضِ مَوْطُوءَةٍ) أي: مدخولٍ بهَا، ومثلُهَا المُخْتَلَى بهَا كَمَا مَرَّ[5].

[١٢٩٥٤] (قولُهُ: لكَانَ أوجزَ وأفوَدَ) أمَّا الأوَّلُ فظاهِرٌ، وأمَّا الثَّاني فلأنَّهُ يَشْمَلُ ما ذكرَهُ، ويشمَلُ الطَّلاقَ البائنَ كَمَا مَرَّ[6]، وما لو طلَّقَهَا في النِّفاسِ؛ فإنَّهُ بدْعِيٌّ كَمَا في "البحرِ"[7]، وما لو طلَّقَهَا في طُهْرٍ لَمْ يجامِعْهَا فيهِ بل في حيضٍ قبلَهُ، وما لو طلَّقَهَا في طُهْرٍ طلَّقَهَا في حيضٍ قبلَهُ، فافْهَمْ.

---

(١) في "ط": ((طر)) وهو تحريف.

(٢) المقولة [١٢٩٥٨] قوله: ((فإذا طهرت طلقها إن شاء)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٨/٣ بتصرف.

(٤) المقولة [١٢٩٤٤] قوله: ((في حق غيرها)).

(٥) المقولة [١٢٩٤٠] قوله: ((وطلقة)).

(٦) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٠/٣.

(وتَجِبُ رجعتُها) على الأصحِّ (فيه) أي: في الحيضِ رفعاً للمعصية..........

[١٢٩٥٥] (قولُهُ: وتَجِبُ رجعَتُهَا) أي: الموطوءَةِ المُطَلَّقَةِ في الحيضِ.

[١٢٩٥٦] (قولُهُ: عَلَى الأَصَحِّ) مقابلُهُ قولُ "القُدُورِيِّ"[١]: إنَّهَا مستحبَّةٌ؛ لأنَّ المعصيةَ وقعَتْ، فتعذَّرَ ارتفاعُهَا، ووجهُ الأَصَحِّ قولُهُ ﷺ لـ"عُمَرَ" في حديثِ "ابنِ عُمَرَ" في الصَّحيحينِ: ((مُرِ ابنَكَ فَلْيُرَاجِعْهَا))[٢] حينَ طلَّقَهَا في حالةِ الحيضِ فإنَّهُ يشتمِلُ عَلَى وجوبَيْنِ: صريحٍ وهو الوجوبُ على "عُمَرَ" أنْ يأمُرَ، وضِمْنِيٍّ وهو ما [٣/ق١٨٤/أ] يتعلَّقُ بابنِهِ عندَ توجيهِ الصِّيْغَةِ إليهِ، فإنَّ "عُمَرَ" نائِبٌ فيهِ عنِ النبيِّ ﷺ فهو كالمبلِّغِ، وتعذُّرُ ارتفاعِ المعصيةِ لا يصلُحُ صَارِفاً للصِّيْغَةِ عنِ الوجوبِ؛ لجوازِ إيجابِ رَفْعِ أثرِها وهو العِدَّةُ وتطويلُها؛ إذْ بقاءُ الشيءِ بقاءُ ما هو أثرُهُ مِنْ وجهٍ، فلا تُتْرَكُ الحقيقةُ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

[١٢٩٥٧] (قولُهُ: رَفْعاً للمعصيةِ) بالرَّاءِ، وهي أَوْلَى مِنْ نسخةِ الدَّالِ، "ط"[٤]، أي: لأنَّ الدَّفْعَ بالدَّالِ لِمَا لَمْ يَقَعْ، والرَّفْعُ بالرَّاءِ للواقِعِ، والمعصيةُ هُنَا وقعَتْ، والمرادُ رفعُ أثرِهَا وهو العِدَّةُ وتطويلُها كَمَا علمْتَ؛ لأنَّ رفعَ الطَّلاقِ بعدَ وقوعِهِ غيرُ ممكنٍ.

(قولُهُ: ووجْهُ الأصحِّ: قولُهُ ﷺ إلخ) الحديثُ المذكُورُ لا يُثْبِتُ الوُجُوبَ إلاَّ إذا كان مَشْهوراً.

---

(١) انظر "اللباب": كتاب الطلاق ٣٩/٣.

(٢) أخرجه البخاري (٥٢٥١) كتاب الطلاق ـ باب قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾، ومسلم (١٤٧١) كتاب الطلاق ـ باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأبو داود (٢١٨٢) كتاب الطلاق ـ باب في طلاق السنة، والترمذي (١١٧٦) كتاب الطلاق واللعان ـ باب ما جاء في طلاق السنة، وقال حديث حسن صحيح، والنسائي ٢١٢/٦ كتاب الطلاق ـ باب الرجعة، وابن ماجه (٢٠١٩) كتاب الطلاق ـ باب السنة في الطلاق، وأحمد ١٢٨/٢ و١٣٠ـ١٤٥ـ١٤٦، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٥٢/٣، وابن حبان (٤٢٦٣) كتاب الطلاق ـ ذكر الأمر لمن أراد أن يطلق امرأته أن يطلقها في طُهرها لا في حيضها، وأبو يعلى (٥٦٥٠) عن نافع وسالم ويونس ابن جبير عن ابن عمر... فذكره.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٣٨/٣ـ٣٣٩.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ١٠٥/٢.

(فإذا طَهُرَتْ) طلَّقَها (إنْ شاء) أو أمسَكَها.............................

[١٢٩٥٨] (قولُهُ: فإذا طَهُرَتْ طلَّقَهَا إنْ شَاءَ) ظاهرُ عبارتِهِ أنَّهُ يُطَلِّقُها في الطُّهْرِ الَّذي طلَّقَها في حيضِهِ، وهو موافِقٌ لِمَا ذكرَهُ "الطَّحَاويُّ"[١]، وهو روايةٌ عنِ الإمامِ؛ لأنَّ أثَرَ الطَّلاقِ انعدَمَ بالمُرَاجَعَةِ، فكأنَّهُ لَمْ يطلِّقْها في هذه الحيضةِ، فيُسَنُّ تطليقُها في طُهْرِهَا، لكنِ المذكورُ في "الأصلِ" وهو ظاهرُ الرِّوَايةِ كَمَا في "الكافي"[٢] وظاهرُ المذهبِ وقولُ الكُلِّ كَمَا في "فتحِ القديرِ"[٣] أنَّهُ إذا راجَعَهَا في الحيضِ أمْسَكَ عنْ طلاقِهَا حتَّى تَطْهُرَ، ثمَّ تحيضَ، ثمَّ تطهُرَ، فيطلِّقَها ثانيةً، ولا يُطَلِّقُها في الطُّهْرِ الَّذي يطلِّقُها في حيضِهِ؛ لأنَّهُ بِدْعِيٌّ، كَذَا في "البحرِ"[٤] و"المنحِ"[٥]، وعبارةُ "المصنِّفِ" تحتَمِلُهُ اهـ "ح"[٦].

ويَدُلُّ لظاهِرِ الرِّوَايةِ حديثُ الصَّحيحينِ[٧]: ((مُرِ ابنَكَ فَلْيُرَاجِعْها، ثمَّ لِيُمْسِكْها حتَّى تطْهُرَ، ثمَّ تحيضَ فتطهُرَ، فإن بَدَا لَهُ أنْ يُطَلِّقَهَا فَلْيُطَلِّقْها قبلَ أنْ يمسَّها[٨]، فتلكَ العِدَّةُ كَمَا أمَرَ اللهُ عَزَّ وجَلَّ)) "بحر"[٩]، قال في "الفتحِ"[١٠]: ((ويظهَرُ مِنْ لفظِ الحديثِ تقييدُ الرَّجْعَةِ بذلكَ الحيضِ الَّذي أَوْقَعَ فيهِ، وهو المفهومُ مِنْ كلامِ الأصحابِ إذا تُؤُمِّلَ، فلو لَمْ يفعَلْ حتَّى طَهُرَتْ تقرَّرَتِ المعصيةُ)) اهـ.

---

(١) "شرح معاني الآثار": كتاب الطلاق ـ باب الرجل يطلّق امرأته وهي حائض إلخ ٥٣/٣.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ١/ق ١٢٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٣٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٠/٣ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ١/ق ١٣٥/ب.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٧) تقدم تخريجه في المقولة [١٢٩٥٦].

(٨) من ((ثم تحيض فتطهر)) إلى ((أن يمسَّها)) ساقط من "آ".

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٠/٣.

(١٠) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٤٠/٣ بتصرف.

قَيَّدَ بالطَّلاقِ؛ لأنَّ التَّخيير والاختيار والخلع في الحيض.........................

وقد يُقَالُ: هذا ظاهرٌ على روايةِ "الطَّحَاوِيِّ"، أمَّا على المذهبِ فينبغي أنْ لا تتقرَّرَ المعصيةُ حتَّى يأتيَ الطُّهْرُ الثَّاني، "بحر"[١].

قلت: وفيهِ نَظَرٌ؛ فإنَّهُ حيثُ كانَ ذلكَ هو المفهومَ مِنَ الحديثِ وكلامِ الأصحابِ يُحْمَلُ المذهبُ عليهِ، فتأمَّلْ.

[١٢٩٥٩] (قولُهُ: قَيَّدَ بالطَّلاقِ) أي: في قولِهِ: ((أو في حيضٍ موطوءةٍ))، والمرادُ أيضاً بالطَّلاقِ الرَّجْعِيُّ احترازاً عن البَائِنِ؛ فإنَّهُ بدْعِيٌّ في ظاهرِ الرِّوَايَةِ وإنْ كانَ في الطُّهْرِ كَمَا مَرَّ[٢].

[١٢٩٦٠] (قولُهُ: لأنَّ التَّخْييرَ إلخ) أي: قولَهُ لَهَا: اختاريْ [٣/ق١٨٤/ب] نفسَكِ وهي حائِضٌ، وكَذَا لو اختارَتْ نفسَهَا، قالَ في "الذَّخِيرة" عن "المنتقى": ((ولا بأسَ بأنْ يخلَعَها في الحيضِ إذا رَأَى مِنْهَا ما يَكْرَهُ، ولا بأسَ بأنْ يخيِّرَهَا في الحيضِ، ولا بأسَ بأنْ تختارَ نفسَها في الحيضِ، ولو أدركَتْ فاختارَتْ نفسَهَا فلا بأسَ للقاضي أنْ يفرِّقَ بينَهما في الحيضِ)) اهـ.

وفي "البدائع"[٣]: ((وكَذَا إذا أُعْتِقَتْ فلا بأسَ بأنْ تختارَ نفسَها وهي حائِضٌ، وكَذَا امرأةُ العِنِّينِ)) اهـ، وكذا الطَّلاقُ على مالٍ لا يُكْرَهُ في الحيضِ كَمَا صَرَّحَ بهِ في "البحرِ"[٤] عنِ "المعراجِ"، والمرادُ بالخُلْعِ ما إذا كان خُلْعاً بمالٍ؛ لِمَا قَدَّمناهُ[٥] عنِ "المحيط" مِنْ تعليلِ عدمِ كراهتِهِ بأنَّهُ لا يُمْكِنُ تحصيلُ العِوَضِ إلاَّ بهِ، وفي "الفتح"[٦] من فصلِ المشيئةِ عن "الفوائد الظَّهيريَّة": ((لو قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ[٧] مِنْ ثَلاثٍ مَا شِئْتِ، فطلَّقَتْ نفسَهَا ثلاثاً على قولِهِمَا أو ثنتينِ على قولِهِ لا يُكْرَهُ؛ لأنَّهَا مُضْطَرَّةٌ، فإنَّهَا لو فرَّقَتْ خرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠.

(٢) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأمَّا طلاق البدعة ٣/٩٤ نقلاً عن "العيون".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠.

(٥) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٤٣٩.

(٧) في "ب": ((نفسكي)) بالياء، وهو خطأ.

لا يُكرهُ، "مجتبى". والنِّفاسُ كالحيضِ، "جوهرة"[١]. (قال لموطوءتِهِ وهي) حالَ كونها (ممن تحيضُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً) أو ثِنْتين (للسُّنَّةِ وقَعَ عند كلِّ طهرٍ طلقةٌ)....

[١٢٩٦١] (قولُهُ: لا يُكْرَهْ) لأنَّ عِلَّةَ الكراهَةِ دَفْعُ الضَّرَرِ عنها بتطويلِ العِدَّةِ؛ لأنَّ الحيضةَ الَّتي وَقَعَ فيها الطَّلاقُ لا تُحْسَبُ من العِدَّةِ، وبالاختيارِ والخلعِ قد رَضِيَتْ بذلِكَ، "رحمتي"، وفيه: أنَّهُ يلزمُهُ حِلُّ الطَّلاقِ مطلقاً في الحيضِ إذا رَضِيَتْ بِهِ، مَعَ أنَّ إطلاقَهُمْ الكراهةَ يُنَافِيْهِ، فالأظهرُ تعليلُ الخُلْعِ والطَّلاقِ بعوضٍ بِمَا مَرَّ[٢] عن "المحيط"، وبأنَّ التَّخييرَ ليسَ طَلاقاً بنفسِهِ؛ لأنَّهَا لا تَطْلُقُ ما لَمْ تَختَرْ نفسَهَا، فصارَتْ كأنَّهَا أوقعَتِ الطَّلاقَ على نفسِهَا في الحيضِ، والممنوعُ هو الرَّجُلُ لا هيَ أو القاضِيْ، هذَا ما ظَهَرَ لِيْ فتأمَّلْ.

[١٢٩٦٢] (قولُهُ: والنِّفَاسُ كالحيضِ) قال في "البحر"[٣]: ((ولَمَّا كانَ المنعُ مِنَ الطَّلاقِ في الحيضِ لتطويلِ العِدَّةِ عليها كانَ النِّفَاسُ مثلَهُ كَمَا في "الجوهرة"[٤]))

[١٢٩٦٣] (قولُهُ: قالَ لموطوءَتِهِ) أي: ولو حُكْمَاً كالمُخْتَلَى بهَا، كَمَا مَرَّ[٥].

[١٢٩٦٤] (قولُهُ: للسُّنَّةِ) اللامُ فيهِ للوقتِ، وليسَتِ اللامُ بقَيْدٍ، فمثلُهَا(في السُّنَّةِ) أو(عليها)

(قولُهُ: اللاَّمُ فيهِ للوَقْتِ إلخ) هذا ما ذكَرَهُ في "الهداية"، واعترَضَهُ في "الفتح": ((بأنَّه لا يَسْتَلزمُ الجوابَ؛ لأنَّ المَعْنى حينئذٍ: ثلاثاً لوقْتِ السُّنَّةِ، وهذا يُوجبُ تقييدَ الطَّلاق بإحدى جهَتَي السُّنَّةِ، وهو السُّنِّيُّ وَقْتاً، فمُؤدَّاهُ ثلاثاً في وَقْتِ السُّنَّةِ، فيُصدَّقُ بوُقُوعِها جُملةً في طُهْرٍ بلا جماعٍ))، وقال: ((التَّحقيقُ أنَّ اللاَّمَ للاختصاص، فالمعنى: الطَّلاقُ المختصُّ بالسُّنَّةِ، وهو مُطلَقٌ، فينصرفُ إلى الكاملِ، وهو السُّنِّيُّ عدداً ووقتاً، فوجَبَ جَعْلُ الثَّلاثِ مُفرَّقاً على الأَطْهارِ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٠.

(٢) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٠.

(٥) المقولة [١٢٩٤٠] قوله: ((وطلقة)).

وتقعُ أُولاها في طُهْرٍ لا وطءَ فيه، فلو كانت(١) غيرَ موطوءةٍ أو لا تحيضُ تقعُ واحدةٌ للحالِ،........................

أو ((معها))، وكَذَا السُّنَّةُ ليسَتْ بقَيْدٍ، بلْ مثلُهَا مَا في معناهَا كـ: طلاقَ(٢) العَدْلِ، وطلاقاً عَدْلاً، وطلاقَ العِدَّةِ، أو للعِدَّةِ، وطلاقَ الدِّيْنِ، أو الإسلامِ، أو أحسَنَ الطَّلاقِ، أو أجملَهُ، أو طلاقَ الحَقِّ، أو القُرْآنِ، أو الكتابِ، وتمامُهُ في "البحر"(٣). ٢/٤٢٠

[١٢٩٦٥] (قولُهُ: وتَقَعُ أُوْلاهَا) أي: أُوْلَى المذكوراتِ مِنَ الثَّلاثِ أو الثِّنتينِ، [٣/ق١٨٥/أ] فافْهَمْ، وقولُهُ: ((في طُهْرٍ لا وطءَ فيه)) أي: ولا في حيضٍ قبلَهُ كَمَا يفيدُهُ ما تقدَّمَ(٤)، فإنْ كانَ ذلكَ الطُّهْرُ هو الَّذي طلَّقَهَا فيهِ تَقَعُ فيهِ واحدةٌ للحالِ، ثمَّ عندَ كُلِّ طهرٍ أُخرَى، وإنْ كانَتْ حائضاً أو جامَعَهَا فيهِ لَمْ تطلُقْ حتَّى تحيضَ ثمَّ تطهُرَ، كَمَا في "البحر"(٥).

[١٢٩٦٦] (قولُهُ: فلو كانَتْ غيرَ موطوءَةٍ) محتَرَزُ قولِهِ: ((لموطوءتِه)) وقولُهُ: ((أو لا تحيضُ)) محتَرَزُ قولِهِ: ((وهي مِمَّنْ تحيضُ))، وشَمِلَ ((مَنْ لا تحيضُ)) الحامِلَ، خلافاً لـ"محمَّدٍ" كَمَا في "البحر"(٦).

[١٢٩٦٧] (قولُهُ: تَقَعُ واحدَةٌ للحَالِ) أي: في الصُّورتينِ، وأَطْلَقَ في الحالِ فَشَمِلَ حالةَ الحيضِ.

قال في "البحر": ((وجوابُهُ: أنَّهُ يلزَمُ من السُّنِّيِّ وقتاً السُّنِّيُّ عدداً؛ إذ لا يمكنُ إيقاعُ ثلاثٍ على وجهِ السُّنَّةِ أصلاً، وأمَّا عدداً فلا يلزَمُ منه السُّنِّيُّ وقتاً، فإنَّ الواحدةَ تكونُ سُنَّةً في طُهْرٍ فيه جماعٌ في الآيسَةِ والصَّغيرةِ)) اهـ.

وقال "المقدسيُّ": ((لا شكَّ أنَّه إذا أوقَعَ الثَّلاثَ في طُهْرٍ لا جماعَ فيه ولا طَلاقَ يكونُ سنَّةً من حيثُ الوقتُ وإنْ كانَ غيرَ سُنِّيٍ من حيثُ العددُ)).

---

(١) ((كانت)) ليست في "د" و"و".

(٢) أي: طلَّقتُكِ طلاقَ العدلِ.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

(٤) المقولة [١٢٩٣٦] قوله: ((لا وطء فيه)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

ثمَّ كلَّما نكَحَها[١] أو مَضَى شهرٌ تقعُ (وإنْ نَوَى أنْ تقعَ الثَّلاثُ السَّاعةَ[٢] أو) أنْ تقعَ عند رأسِ (كلِّ شهرٍ واحدةٌ صحَّتْ نيَّتُهُ) لأنَّه محتمَلُ كلامِهِ..................

[١٢٩٦٨] (قولُهُ: ثمَّ كُلَّمَا نَكَحَها) راجعٌ للصُّورةِ الأُولَى، أي: فإذا وقعَتْ عليها واحدةٌ للحَالِ بانَتْ منهُ بلا عِدَّةٍ؛ لأنَّهُ طلاقٌ قبلَ الدُّخولِ، فلا يَقَعُ غيرُها ما لَمْ يتزوَّجْهَا فتقعُ أُخرَى بلا عِدَّةٍ، فإذا تزوَّجَها أيضاً وقَعَتْ الثَّالِثَةُ[٣]، وعلَّلَهُ في "البحر"[٤] بـ ((أنَّ زوالَ المِلْكِ بعدَ اليمينِ لا يُبْطِلُهَا)) اهـ، فتأمَّلْ.

[١٢٩٦٩] (قولُهُ: أو مَضَى شَهْرٌ) يَرْجِعُ إلى الصُّورَةِ الثَّانيةِ.

[١٢٩٧٠] (قولُهُ: وإنْ نَوَى إلخ) أفادَ أنَّ وقوعَ الثَّلاثِ عَلَى الأَطْهَارِ مُقَيَّدٌ بِمَا إذا نَواهُ أو أَطْلَقَ، أمَّا إذا نَوَى غيرَهُ فإنَّهُ يَصِحُّ، "نهر"[٥].

[١٢٩٧١] (قولُهُ: لأنَّهُ مُحْتَمَلُ كلامِهِ) وهذا لأنَّ اللامَ كَمَا جازَ أنْ تكونَ للوقتِ جازَ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ثُم كلَّما نكحها، أي: غير الموطوءة إلخ. قال في "البحر": لا يقع عليها قبل التزوج شيء، ولا تَحِلُّ اليمين؛ لأنَّ زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها، فإنْ تزوجها وقع الثانية، فإنْ تزوجها أيضاً وقعت الثالثة، فيفرق الثلاث على الزوجات كما في "فتح القدير". فما في "المعراج" مِنْ أنَّه يقع الثلاث للحال بالإجماع سهوٌ ظاهرٌ، انتهى)). ق١٧٦/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وإن نوى أن يقع الثَّلاثُ السَّاعة إلخ، قال في "البحر": وهذا لأنَّ الثلاث وقوعُهُ بالسُّنة فتصح إرادته، وتكون اللام للتعليل، أي: لأجل السُّنة التي أوجبَتْ وقوع الثلاث، فإنَّ وقوعها مذهبُ أهل السنة خلافاً للروافض؛ ولأنَّ وقوع الطلاق المجتمع سنَّة عند بعض الفقهاء فيحمل عليه عند النية، وعند عدمها يحمل على الكامل، وهو سنيٌّ وقوعاً وإيقاعاً. فإن قيل: الوقوعُ بدون الإيقاع مُحَالٌ. فلما كان الوقوع سنّياً كان الإيقاع سنّياً لامتناع أن يكون الشيء سنّياً ولازمه بدعياً. قلت: الوقوع لا يوصف بالحرمة؛ لأنّه حكم شرعي لا اختيارَ للعبد فيه، وحكمُ الشرع لا يوصف بالبدعة، والإيقاع فعلُ العبد فيوصف بالحرمة والبدعة، فكان الوقوع أشبه بالسنة المرضية، كذا في "الفوائد الظهيرية")). ق١٧٦/أ.

(٣) في "م": ((الثلاثة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠١/ب.

(ويقعُ طلاقُ كلِّ زوجٍ بالغٍ عاقلٍ) ولو تقديراً، "بدائع"(١)؛ ليدخلَ السَّكرانُ (ولو عبداً أو مُكرَهاً) فإنَّ طلاقَهُ صحيحٌ.........................

أنْ تكونَ للتَّعْليلِ، أي: لأجلِ السُّنَّةِ الَّتي أوجبَتْ وقوعَ الثَّلاثِ، وإذا صَحَّتْ نيَّتُهُ للحالِ فَأَوْلَى أنْ تَقَعَ عندَ كُلِّ رأسِ شهرٍ، قَيَّدَ بذكرِ الثَّلاثِ؛ لأنَّهُ لو لَمْ يذكُرْهَا وقَعَتْ واحدةٌ للحَالِ إنْ كانَتْ في طُهْرٍ لَمْ يجامِعْها فيهِ، وإلاَّ فحتَّى تَطْهُرَ، ولو نَوَى ثلاثاً مُفَرَّقَةً على الأطهارِ صَحَّ، ولو جُمْلَةً فقولانِ، ورجَّحَ في "الفتح"(٢) القولَ بأنَّهُ لا يَصِحُّ، وتمامُهُ في "النَّهر"(٣).

[١٢٩٧٢] (قولُهُ: ويَقَعُ طلاقُ كُلِّ زوجٍ) هذِهِ الكُلِّيَّةُ منقوضةٌ بزوجِ المُبَانَةِ؛ إذْ لا يَقَعُ طلاقُهُ بائِنًا عليها في العِدَّةِ، وأُجِيْبَ بأنَّهُ ليسَ بزوجٍ مِنْ كُلِّ وجهٍ، أو أنَّ امتناعَهُ لعارضٍ هو: لزومُ تحصيلِ الحاصِلِ، ثُمَّ كلامُهُ شامِلٌ لِمَا إذا وَكَّلَ بهِ أو أجازَهُ مِنَ الفُضُولِيِّ، "نهر"(٤)، وسيأتي(٥).

[١٢٩٧٣] (قولُهُ: لِيَدْخُلَ السَّكْرَانُ) أي: فإنَّهُ في حُكْمِ العاقِلِ زَجْرًا لَهُ، فلا مُنَافَاةَ بينَ قولِهِ: ((عاقِلٍ)) وقولِهِ الآتي(٦): ((أو سكرانَ)).

مطلب في الإكراهِ عَلَى التَّوكيلِ بالطَّلاقِ والنِّكاحِ والعِتَاقِ

[١٢٩٧٤] (قولُهُ: فإنَّ طلاقَهُ صحيحٌ) أي: طلاقَ المُكْرَهِ، وشَمِلَ ما إذا أُكْرِهَ عَلَى التَّوكيلِ بالطَّلاقِ فَوَكَّلَ فَطَلَّقَ الوكيلُ فإنَّهُ يَقَعُ، "بحر"(٧)، قالَ مُحَشِّيْهِ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ومثلُهُ العِتَاقُ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، وأمَّا التَّوكيلُ بالنِّكَاحِ [٣/ق١٨٥/ب] فلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهِ، والظَّاهِرُ أنَّهُ لا يخالفُهُمَا

(قولُهُ: وإذا صحَّتْ نيَّتُهُ للحالِ فأَولى أنْ تقعَ عند كلِّ رأسِ شهرٍ إلخ) لأنَّ رأسَ الشَّهرِ إنْ كانَ زمنَ طُهْرِها فهو سُنِّيٌّ وُقوعاً وإيقاعاً، وإلاَّ كانَ سُنِّيّاً وقوعاً.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط الركن فأنواع ٣/٩٩ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٤١.

(٣) انظر "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠١/ب ـ ق٢٠٢/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/أ.

(٥) المقولة [١٣٠٢٦] قوله: ((فكالنكاح)).

(٦) المقولة [١٢٩٩٨] قوله: ((أو سكران)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٤.

لا إقرارُهُ بالطَّلاق، وقد نظَمَ في "النَّهر"[1][2] ما يصحُّ مع الإكراهِ، فقال: [طويل]

في ذلِكَ لتصريحِهِمْ بأنَّ الثَّلاثَ تَصِحُّ مَعَ الإكراهِ استحساناً، وقد ذكرَ "الزَّيلعيُّ"[3] في مسألةِ الطَّلاقِ أنَّ الوقوعَ استحسانٌ، والقياسُ أنْ لا تَصِحَّ الوكالَةُ؛ لأنَّ الوكالَةَ تَبْطُلُ بالهَزْلِ، فكَذَا مَعَ الإكراهِ كالبيعِ وأمثالِهِ، وجهُ الاستحسانِ أنَّ الإكراهَ لا يَمْنَعُ انعقادَ البيعِ، ولكنْ يوجبُ فسادَهُ، فكَذَا التَّوكيلُ يَنعقِدُ مَعَ الإكراهِ، والشُّروطُ الفاسِدَةُ لا تُؤثِّرُ في الوكالةِ؛ لكونِهَا مِنَ الإسقاطاتِ، فإذا لَمْ تَبْطُلْ فَقَدْ نَفَذَ تصرُّفُ الوكيلِ اهـ.

فانظُرْ إلى عِلَّةِ الاستحسانِ في الطَّلاقِ تجِدْهَا في النِّكَاحِ، فيكونُ حكمُهُمَا واحِداً، تأمَّلْ)). اهـ كلامُ "الرَّمليِّ".

قلت: وسيأتي[4] تمامُ الكَلامِ عَلَى ذلِكَ في كتابِ الإكراهِ إنْ شاءَ اللهُ تَعَالَى.

[١٢٩٧٥] (قولُهُ: لا إقرارُهُ بالطَّلاقِ) قَيَّدَ بالطَّلاقِ؛ لأنَّ الكلامَ فيهِ، وإلاَّ فإقرارُ المُكْرَهِ بغيرِهِ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وقد نظم في "النَّهر" إلخ، لكن قال: ولا يخفى أنَّ الطلاق ولو على مال، والعتق كذلك ـ يشمل المعلّق والمنجَّز، وكذلك النذر يشمل إيجاب الصدقة فهي ستة عشر ـ ثم أسقط قبول الإيداع مستنداً لـ"البزازية" فصارت خمسة عشر، وقد غيرت بعض نظمه مقتصراً على تلك الخمسة عشر، فقلت: [طويل]

طلاقٌ وإيلاءٌ ظهارٌ ورَجْعَةٌ ... نِكاحٌ مَع استيلادِ عفوٌ عن العمدِ
رَضَاعٌ وأيمانٌ وفيءٌ ونَذرُهُ ... قبولٌ لصُلْحِ العَمْدِ تدبيرُ للعبدِ
وعتقٌ وإسلامٌ فذلك خمسةٌ ... وعشرٌ مع الإكراه صحَّت بلا نقدِ

والمذكور في عامة الكتب عشرة نظمها في "الفتح" بقوله: [طويل]

يصحُّ مع الإكراه عتقٌ ورجعةٌ ... نكاحٌ وإيلاءٌ طلاقٌ مفارق
وفيءٌ ظهارٌ واليمينُ ونَذرُهُ ... وعفوٌ لقتلٍ شابَ منه مَفَارِقُ

وتممتها بقولي: [طويل]

رضاعٌ وتدبيرٌ قبولٌ لصُلْحِهِ ... وإسلامُ واستيلادُ والنظمُ رائقُ

كذلك إيلاد والاسلام فارق)) ق١٧٦/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإكراه ١٨٨/٥.

(٤) المقولة [٣٠٧٣٧] قوله: ((وتوكيله بطلاق وعتاق إلخ)).

طَلاقٌ وإيــلاءٌ ظِهــارٌ ورَجْعَــةٌ نكــاحٌ ....

لا يَصِحُّ أيضاً[١]، كَمَا لو أَقَرَّ بعِتْقٍ، أو نِكَاحٍ، أو رَجْعَةٍ، أو فيءٍ، أو عَفْوٍ عن دمِ عَمْـدٍ، أو بعبـدِهِ أنَّـهُ ابنُهُ، أو جاريَتِهِ أنَّهَا أمُّ ولدِهِ، كَمَا نَصَّ عليهِ "الحاكمُ" في "الكافي"، هـذا وفي "البحر"[٢]: ((أنَّ المرادَ الإكراهُ عَلَى التَّلَفُّظِ بالطَّلاقِ، فلو أُكْرِهَ عَلَى أنْ يَكْتُبَ طلاقَ امرأتِهِ فكَتَبَ لا تَطْلُقُ؛ لأنَّ الكِتَابَةَ أُقِيْمَتْ مُقَامَ العبارَةِ باعتبارِ الحاجةِ، ولا حاجَةَ هُنَا، كَذَا في "الخانيَّـةِ"[٣]، ولـو أَقَرَّ بـالطَّلاقِ كاذِبَاً أو هازِلاً وَقَعَ قضاءً لا دِيَانَةً)) اهـ، ويأتي[٤] تمامُهُ.

مطلب في المسائل التي تصحُّ مَعَ الإكراهِ

[١٢٩٧٦] (قولُهُ: طَلَاقٌ) أطلَقَهُ فَشَمِلَ البَائِنَ بقِسْمَيهِ والرَّجْعِيَّ، وهُوَ مَعَ ما عُطِفَ عليهِ مبتدأٌ، والخَبَرُ محذوفٌ تقديرُهُ: تَصِحُّ مَعَ الإكراهِ، دَلَّ عليهِ قولُهُ آخِرَاً: ((فهذِهِ تَصِحُّ مَعَ الإكراهِ))، ثُـمَّ إنْ كانَ الزَّوجُ قد وَطِئَ فلا رُجُوعَ لَهُ عَلَى المُكْرِهِ، وإلاَّ فَلَـهُ الرُّجُـوعُ بنصـفِ المُسَـمَّى، كَـذَا ذكَـرَهُ "المصنِّفُ"[٥] في الإكراهِ، "ط"[٦].

[١٢٩٧٧] (قولُهُ: وإيلاءٌ) فإنْ تُرِكَتْ أربعةَ أشهُرٍ بانَتْ منهُ، فـإنْ لَـمْ يَكُـنْ دَخَـلَ بهَـا وَجَـبَ نصفُ المَهْرِ ولَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى الَّذي أكرَهَهُ، "كافي".

[١٢٩٧٨] (قولُهُ: نِكَاحٌ) يَشْمَلُ ما إذا أُكْرِهَ الزَّوجُ أو الزَّوْجَةُ عَلَى عَقْدِ النِّكَاحِ كَمَا هـو مُقْتَضَى إطلاقِهِمْ، خِلافاً لِمَا قيلَ مِنْ أنَّ العَقْدَ لا يَصِحُّ إذا أُكْرِهَتْ هِيَ عليهِ كما أوضحناهُ[٧]

---

(١) ((لا يصح أيضاً)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٤ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق بالكتابة ١/٤٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٥) "المنح": ٣/ق ٢٨/أ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٦.

(٧) المقولة [١١٢٠٧] قوله: ((ليتحقق رضاهما)).

....	.......مع استيلادٍ عفوٌ عن العَمْدِ
رَضاعٌ	....

في النِّكاحِ قُبَيْلَ قولِهِ: (وشُرِطَ حضورُ شاهدَيْنِ) فافْهَمْ.

[١٢٩٧٩] (قولُهُ: مَعَ استيلادٍ) بكسْرِ الدَّالِ مِنْ غيرِ تنوينٍ لضرورةِ النَّظْمِ، "ح"[١]. وصورتُهُ: أَنْ يُكْرِهَهُ على استيلادِ أَمَتِهِ، فإذا [٣/ق١٨٦/أ] وَطِئَها وأَتَتْ بولَدٍ ثَبَتَ منهُ، ولا يجوزُ لَهُ نفيُهُ، "ط"[٢]. وفيه: أنَّ هذا إكراهٌ عَلَى فِعْلٍ حِسِّيٍّ وهوَ الوطءُ ترتَّبَ عليه حكمٌ آخَرُ وهو صيرورتُهَا أمَّ ولدٍ، وأمثلتُهُ كثيرةٌ، كَمَا لو أُكْرِهَ عَلَى دُخُولِ دارٍ عَلَّقَ عِتْقَ عبدِهِ على دُخُولِهَا، فإنَّهُ يَعْتِقُ ولا يضمَنُ لَهُ المُكْرِهُ شيئاً، أو أُكْرِهَ على شراءِ عبدٍ عَلَّقَ عِتْقَهُ عَلَى مِلْكِهِ لَهُ، فإنَّهُ يَعْتِقُ وعليهِ قيمتُهُ للبائعِ، ولا يَرْجِعُ على المُكْرِهِ بشيءٍ كَمَا في "كافي الحاكمِ" مِنَ الإكراه، قالَ: ((وكَذَا لو أكرهَهُ على شراءِ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ منهُ، أو أَمَةٍ قد وَلَدَتْ منهُ، أو أَمَةٍ قد جعلَهَا مُدَبَّرَةً إذا ملَكَهَا)) اهـ.

٤٢١/٢ وصَوَّرَهُ "الرَّحْمتيُّ" بأَنْ يُكْرَهَ على أنْ يُقِرَّ بأنَّهَا أمُّ ولدِهِ، وفيه ما علمْتَهُ مِمَّا نقلناهُ قبلَهُ عن "الكافي" أيضاً، واللهُ أعلَمُ.

[١٢٩٨٠] (قولُهُ: عَفْوٌ عَنِ العَمْدِ) أي: لو وَجَبَ لَهُ على رجلٍ قِصَاصٌ في نَفْسٍ أو فيما دونَها، فأُكْرِهَ بوعيدِ تَلَفٍ أو حَبْسٍ حتَّى عَفَا فالعفوُ جائزٌ، ولا ضَمَانَ لَهُ على الجاني، ولا على المُكْرِهِ؛ لأنَّهُ لَمْ يُتْلِفْ لَهُ مالاً، وكذلكَ الشُّهُودُ إذا رَجَعُوا فلا ضَمَانَ عليهم، ولو وَجَبَ لَهُ على رجلٍ حَقٌّ مِنْ مالٍ أو كفالةٍ بنَفْسٍ أو غيرِ ذلِكَ، فأُكْرِهَ بوعيدٍ بقتلٍ أو حبسٍ حتَّى أبرأَهُ مِنْ ذلِكَ كانَتِ البراءةُ باطلةً، كَذَا في "الكافي". وبهِ عُلِمَ أنَّهُ احترَزَ بالعَمْدِ عنِ الخطأِ؛ لأنَّ موجَبَهُ المالُ، فلا تَصِحُّ البراءَةُ مِنْهُ.

[١٢٩٨١] (قولُهُ: رَضَاعٌ) يَرِدُ عليهِ ما ذكرنَاهُ في الاستيلادِ، فإنَّهُ أيضاً فِعْلٌ حِسِّيٌّ ترتَّبَ عليه حُكْمٌ آخَرُ، وهذا لا ينحَصِرُ كَمَا عَلِمْتَهُ، وكَذَا يُقَالُ مثلُهُ ما لو أُكْرِهَ على الخَلْوَةِ بزوجتِهِ

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ١٠٦/٢.

.... وأيمانٌ وفَيْءٌ ونَـذْرُهُ   قبولٌ لإيداعٍ ....

أو على وطئِها، فإنَّهُ يتقرَّرُ عليهِ جميعُ المهرِ، وكَذَا لو أُكْرِهَ على وطءِ أمِّ زوجتِهِ أو بنتِهَا تحرُمُ عليهِ زوجتُهُ.

[١٢٩٨٢] (قولُهُ: وأَيْمَانٌ) جمعُ يَمِيْنٍ، قالَ في "الكافي" في بابِ الإكراهِ على النَّذْرِ واليمينِ: ((ولو أُكْرِهَ رجلٌ بوعيدِ تَلَفٍ حتَّى جَعَلَ على نفسِهِ صَدَقَةً للهِ تَعَالَى، أو صَوْماً، أو حَجَّاً، أو عمرةً، أو غزوةً في سبيلِ اللهِ تَعَالَى، أو بَدَنَةً، أو شيئاً يُتَقَرَّبُ بهِ إلى اللهِ تَعَالَى لَزِمَهُ ذلِكَ، ولا ضَمَانَ على المُكْرِهِ، وكذلِكَ لو أكرهَهُ على اليمينِ بشيءٍ مِنْ ذلِكَ أو بغيرِهِ من الطَّاعاتِ أو المعاصي)) اهـ.

[١٢٩٨٣] (قولُهُ: وفَيْءٌ) أي: في الإيلاءِ بقولٍ أو فِعْلٍ، ذكرَهُ[١] "الشَّارحُ" في الإكراهِ.

[١٢٩٨٤] (قولُهُ: ونَذْرُهُ) قدَّمْنا[٢] الكلامَ عليهِ قريباً.

[١٢٩٨٥] (قولُهُ: قَبُوْلٌ لإيداعٍ) [٣/ق١٨٦/ب] أَخَذَهُ في "البحر"[٣] مِنْ قولِهِ في "القنية"[٤]: ((أُكْرِهَ على قبولِ الوَدِيعَةِ فَتَلِفَتْ في يدِهِ فَلِمُسْتَحِقِّهَا تضمينُ المُوْدِعِ)) اهـ. بناءً على أنَّ المودَعَ بفتحِ الدَّالِ.

قالَ في "النَّهر"[٥] بعدَ نقلِهِ: ((ثُمَّ ظَهَرَ لِي أنَّهُ بكسرِ الدَّالِ، فليسَ مِنَ المواضعِ في شيءٍ، وذلك أنَّهُ في "البزَّازيَّةِ"[٦] قال: أُكْرِهَ بالحبسِ على إيداعِ مالِهِ عندَ هذا الرَّجُلِ، وأُكْرِهَ المُوْدَعُ

(قولُهُ: أُكْرِهَ بالحَبْسِ على إيداعِ مالِهِ عندَ هذا الرَّجُلِ إلخ) في "الهنديَّة": ((ولو أنَّ لِصَّاً أَكْرَهَ رجلاً بالحبْسِ على أنْ يُودِعَ مالَهُ عند هذا الرَّجُلِ، فأودَعَهُ فهلَكَ عند المستودَعِ وهو غيرُ مُكرَهٍ لم يَضْمَنِ المستودَعُ ولا المكرِهُ شيئاً، فإنْ أُكرِهَ بوعيدِ تَلَفٍ فلِرَبِّ المالِ أنْ يُضَمِّنَ المستودَعَ، وإنْ شاءَ المكرِهَ، وأيُّهما ضَمِنَ لم يرجِعْ على صاحبِهِ بشيءٍ، كذا في"المبسوط")) اهـ. فعدَمُ الضَّمانِ في عبارةِ "البزَّازيَّةِ" لعدَمِ كونِ الإكراهِ بالمُلجِئِ، فيكونُ الإيداعُ صحيحاً من المالِكِ.

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٧٣٤] قوله: ((بقول أو فعل)).
(٢) المقولة [١٢٩٨٢] قوله: ((وأيمان)).
(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٥.
(٤) "القنية": كتاب الإكراه صـ١٦٥ـ.
(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.
(٦) "البزازية": كتاب الإكراه ٦/١٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

....	............كذا الصلح عن عمدٍ
طلاقٌ على جُعْلٍ	....

أيضاً على قبولِهِ، فَضَاعَ لا ضمانَ[١] على المُكْرِهِ والقابضِ؛ لأنَّهُ ما قبضَهُ لنفسِهِ، كَمَا لو هَبَّتِ الرِّيحُ فألقَتْهُ في حِجْرِهِ، فأخذَهُ لِيَرُدَّهُ، فضَاعَ في يدِهِ لا يَضْمَنُ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ: أنَّ التَّعليلَ المذكورَ يَدُلُّ على أنَّ المُستحِقَّ للوديعةِ في مسألة "القنية" ليسَ لَهُ تضمينُ المودَعِ ـ بالفتح ـ لأنَّهُ إذا كانَ مُكْرَهاً على قبولِهَا لَمْ يَكُنْ قابضاً لنفسِهِ، فتعيَّنَ أنَّهُ بالكسرِ؛ لأنَّهُ دَفَعَها باختيارِهِ فللمُسْتَحِقِّ تضمينُهُ، ولكنْ مَعَ هذا أيضاً لو صَحَّ قراءَتُهُ بالفتحِ لَمْ يكُنْ مِنْ هذِهِ المواضعِ أيضاً؛ لأنَّ الكلامَ فيما يَصِحُّ مَعَ الإكراهِ، وتضمينُهُ يَدُلُّ على أنَّهُ لَـمْ يَصِحَّ قبولُـهُ للوديعةِ؛ لأنَّ حكمَ المودَعِ ـ بالفتحِ ـ عدمُ الضَّمَانِ بالتَّلَفِ، فتأمَّلْ.

[١٢٩٨٦] (قولُهُ: كَذَا الصُّلْحُ عَنْ عَمْدٍ) أي: قبولُ القاتلِ الصُّلْحَ عن دَمِ العَمْدِ على مالٍ، كَذَا في "البحر"[٢]. أي: إذا أُكْرِهَ علـى أنْ يُصَالِحَ صاحبَ الحقِّ على مالٍ أكثرَ مِنَ الدِّيَةِ أو أقلَّ، فصالَحَهُ بَطَلَ الدَّمُ ولَمْ يلزَمِ الجانيَ شيءٌ كَمَا في "كافي الحاكم"، وذَكَرَ قبلَهُ: ((أنَّهُ لو أُكْرِهَ وليُّ دَمِ العمدِ على أنْ صَالَحَ منْهُ على ألفٍ فلا شيءَ لَهُ غيرُ الألفِ)) اهـ.

وإنَّمَا لَزِمَ المالُ القاتِلَ في الثَّانيةِ؛ لأنَّهُ غيرُ مُكْرَهٍ.

[١٢٩٨٧] (قولُهُ: طلاقٌ على جُعْلٍ) أي: قبولُ المرأةِ الطَّلاقَ على مالٍ، "بحر"[٣]. فَيَقَعُ الطَّلاقُ، ولا شيءَ عليها مِنَ المالِ، ولو كانَ مكانَ التَّطْليقةِ خُلْعٌ بألفِ درهمٍ كانَ الطَّلاقُ بائناً، ولا شيءَ عليها، ولو كانَ هو المُكْرَهَ على الخُلْعِ على ألفٍ وقد دَخَلَ بِهَا وهي غيرُ مُكْرَهَةٍ وَقَعَ الخُلْعُ، ولَزِمَها الألفُ، وتمامُهُ في "الكافي".

(قولُهُ: وتضمينُهُ يدُلُّ على أنَّه لم يصِحَّ قَبُولُهُ إلخ) التَّضمينُ لا يدلُّ على عدمِ صحَّةِ القَبولِ مع الإكراهِ؛ لِمَا أنَّ الإيداعَ هنا من غيرِ المالكِ، وعدَمُ الضَّمانِ إذا كانَ المودِعُ المالِكَ؛ لأنَّ مُودَعَ الغاصبِ ضامِنٌ.

---

(١) ((لا ضمان)) ساقطة من نسخة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٥/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٥/٣.

.... يمينٌ به أَتَــتْ كذا العِتْقُ والإسلامُ تدبيرُ للعبــدِ

وإيجابُ إحسانٍ ....

[١٢٩٨٨] (قولُهُ: يمينٌ بهِ أَتَتْ) أي: بالطَّلاقِ، وفاعِلُ ((أَتَتْ)) ضميرُ اليمينِ، "ح"(١). والمـرادُ بهِ تعليقُ الطَّلاقِ على شيءٍ، كَمَا إذا أُكرِهَ على أنْ يقولَ: إنْ كلَّمْتُ زيداً فزوجتِي كَذَا.

[١٢٩٨٩] (قولُهُ: كَذَا العِتْقُ) أي: الإكراهُ على اليمينِ بالعِتْقِ، وأمَّا الإكـراهُ على نفسِ العتـقِ فسيأتي(٢)، فافْهَمْ. [٣/ق١٨٧/أ] كَمَـا لـو أُكْرِهَ على أنْ قـالَ: إنْ دخلْـتُ الـدَّارَ فـأنتَ حُـرٌّ، أو إنْ صلَّيْتُ أو أكلْتُ أو شربْتُ ففعَلَ يَعْتِقُ العبدُ، ويَغْرَمُ الَّذي أكرهَهُ قيمتَهُ، وتمامُهُ في "الكافي".

[١٢٩٩٠] (قولُهُ: والإسلامُ) ولو مِنْ ذِمِّيٍّ كَمَا أطلقَهُ كثيرٌ مِنَ المشايخِ، وما في "الخانيَّـة"(٣) – مِنَ التَّفصيلِ بينَ الذِّمِّيِّ فلا يَصِحُّ، والحربيِّ فيَصِحُّ – فقياسٌ، والاستحسانُ صِحَّتُهُ مُطْلَقَـاً، أفـادَهُ(٤) "الشَّارحُ" في الإكراه، "ط"(٥). ولو كانَ أكرهَهُ على الإقرارِ بالإسلامِ فيما مَضَى فـالإقرارُ بـاطِلٌ، كذا في "الكافي".

[١٢٩٩١] (قولُهُ: تدبيرُ للعبدِ) بضمِّ الـرَّاءِ مِـنْ غـيرِ تنويـنٍ للضَّـرُورَةِ، "ح"(٦). وتقييـدُهُ بـالعبدِ لمناسبةِ الرَّوِيِّ، والأَمَةُ مثلُهُ، "ط"(٧).

[١٢٩٩٢] (قولُهُ: وإيجابُ إحسانٍ) أي: إيجابُ صدقةٍ، "بحر"(٨). وتقدَّمَ(٩) نقلُهُ عن "الكافي".

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٢) المقولة [١٢٩٩٣] قوله: ((وعتق)).

(٣) "الخانية": كتاب السير ـ باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ٣/٥٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧٣٥] قوله: ((وما في "الخانية" من التفصيل)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٧.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٧.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٥.

(٩) المقولة [١٢٩٨٢] قوله: ((وأيمان)).

.... وعِتْقٌ فهذه تصحُّ مع الإكراهِ عشرين في العَدِّ

[١٢٩٩٣] (قولُهُ: وعِتْقٌ) ويَرْجِعُ بقيمةِ العبدِ على المُكْرِهِ إذا أعتقَهُ لغيرِ كفارةٍ، وإلاَّ فلا رجوعَ كَمَا ذكرَهُ[١] "المصنِّفُ" في الإكراهِ، "ط"[٢]. وشَمِلَ العتقَ بالفعلِ كَمَا لو أكرهَهُ على شراءِ مَحْرَمِهِ، لكنَّهُ لا يَرْجِعُ على المُكْرِهِ بشيءٍ كَمَا قدَّمْنَاهُ[٣] عَنِ "الكافي"، وبهِ صَرَّحَ في "البزَّازيَّة"[٤] مِنَ الإكراهِ، خلافاً لِمَا يُوْهِمُهُ ما نقلَهُ[٥] "الشَّارحُ" في الإكراه عن "ابن الكمال"، فافْهَمْ.

[١٢٩٩٤] (قولُهُ: عشرينَ في العَدِّ) حالٌ مِنْ فاعلِ ((تَصِحُّ))، قال في "النَّهر"[٦]: ((وهي تَرْجِعُ إلى ستَّةَ عَشَرَ لدخولِ إيجابِ الإحسانِ في النَّذْرِ، ودخولِ الطَّلاقِ على جُعْلٍ واليمينِ بالطَّلاقِ في الطَّلاقِ، ودخولِ اليمينِ بالعتقِ في العتقِ[٧])) اهـ "ح"[٨]. وتقدَّمَ[٩] عن "النَّهرِ" أنَّ قبولَ الإيداعِ ليسَ منها فعادَتْ إلى خمسةَ عَشَرَ، وقدَّمْنا[١٠] أنَّ الاستيلادَ والرَّضاعَ مِنَ الأفعالِ الحِسِّيَّةِ المترتِّبِ عليها أمرٌ آخَرُ، فلا ينبغي تخصيصُهُمَا بالذِّكْرِ فعادَتْ إلى ثلاثةَ عَشَرَ، وقد زِدْتُ عليها خمسةً أُخَرَ التقطتُهَا مِنْ إكراهِ "كافي الحاكم". ٤٢٢/٢

الأُولَى: الخُلْعُ على مالٍ؛ بأَنْ أُكْرِهَ على خُلْعِ امرأتِهِ على ألفٍ، وقد تزوَّجَها على أربعةِ آلافٍ، ودَخَلَ بهَا، والمرأةُ غيرُ مُكْرَهَةٍ فالخُلْعُ واقِعٌ، ولَهَا عليهِ[١١] الألفُ، ولا شيءَ على الَّذي

(قولُهُ: ولها عليه الألفُ إلخ) فيه قلْبٌ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٧٢٨] قوله: ((ورجع بقيمة العبد)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ١٠٧/٢.

(٣) المقولة [١٢٩٧٩] قوله: ((مع استيلاد)).

(٤) "البزازية": ١٣٢/٦-١٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٧٢٦] قوله: ((وصحّ نكاحه)).

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٧) عبارة "م": ((في العتق بالعتق)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب ـ ق١٧٦/أ.

(٩) المقولة [١٢٩٨٥] قوله: ((قبول لإيداع)).

(١٠) المقولة [١٢٩٧٩] قوله: ((مع استيلاد)) والمقولة [١٢٩٨١] قوله: ((رضاع)).

(١١) في هامش "م": ((قوله: (ولها عليه) لعل الصواب: (وله عليها)، تأمل)).

....

أكرَهَهُ، ولو كانَتْ هيَ المُكْرَهَةَ كانَ الطَّلاقُ بائِنًا، ولا شيءَ عليها.

الثَّانِيَةُ: الفَسْخُ، كَمَا لو أُعْتِقَتْ ولَهَا زوجٌ حُرٌّ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فأُكْرِهَتْ على أنِ اختارَتْ نفسَهَا في مَجْلِسِهَا بَطَلَ المهرُ عنِ الزَّوجِ [٣/ق١٨٧/ب]، ولا شيءَ على المُكْرِهِ، ولو كانَ دَخَلَ بِهَا الزَّوجُ قبلَ ذلِكَ فالمهرُ لمولاها على الزَّوجِ، ولا يَرْجِعُ على المُكْرِهِ.

الثَّالِثَةُ: التَّكفيرُ، كَمَا لو أُكْرِهَ بوعيدِ تَلَفٍ على أنْ يُكَفِّرَ يمينًا قد حَنِثَ فيها، ولا رجوعَ لَهُ على المُكْرِهِ، وإنْ أكرَهَهُ على عِتْقِ عبدِهِ هذا عنْهَا لَمْ يُجْزِهِ، وعلى المُكْرِهِ قيمتُهُ، ولو أُكْرِهَ بالحبسِ أجزأَهُ عنْهَا، وكذلِكَ كلُّ شيءٍ وَجَبَ عليهِ للهِ تَعَالَى مِنْ نَذْرٍ أو هَدْيٍ أو صدقةٍ أو حَجٍّ فأُكْرِهَ على أنْ يُمْضِيَهُ ولَمْ يأمُرْهُ المُكْرِهُ بشيءٍ بعينِهِ أجزأَهُ، ولا ضَمَانَ على المُكْرِهِ.

الرَّابِعَةُ: ما كانَ شَرْطًا لغيرِهِ، كَمَا لو عَلَّقَ عتقَ عبدٍ على شرائِهِ، أو طَلاقَ زوجتِهِ على دخولِ الدَّارِ، فأُكْرِهَ على الشِّرَاءِ أو الدُّخولِ، أو أُكْرِهَ على شراءِ ذِيْ مَحْرَمِهِ أو أَمَةٍ قد وَلَدَتْ منْهُ، ونحوِ ذلِكَ، ويدخُلُ فيهِ الرَّضَاعُ؛ فإنَّهُ شَرْطٌ للمَحْرَمِيَّةِ، والاستيلادُ أي: الوطءُ لطلبِ الوَلَدِ؛ فإنَّهُ شَرْطٌ لثُبُوتِهِ منْهُ أيضًا.

الخامِسَةُ: ما قدَّمْناهُ[1] مِنَ التَّوكيلِ بالطَّلاقِ والعِتْقِ، فَقَدْ صارَتْ ثمانيَ عَشْرَةَ صورةً نظمتُهَا بقَوْلِي: [الطويل]

طَلاقٌ وإعتاقٌ نِكَاحٌ ورَجْعَةٌ ... ظِهَارٌ وإيلاءٌ وعفوٌ عَنِ العَمْدِ
يمينٌ وإسلامٌ وفيءٌ ونَذْرُهُ ... قَبُولٌ لِصُلْحِ العَمْدِ تدبيرُ للعبدِ
ثَلاثٌ وعَشْرٌ صحَّحُوها لِمُكْرَهٍ ... وقد زِدْتُ خَمْسًا وهي خُلْعٌ على نَقْدِ
وفَسْخٌ وتكفيرٌ وشَرْطٌ لغيرِهِ ... وتوكيلُ عِتْقٍ أو طلاقٍ فَخُذْ عَدِّي

(١) المقولة [١٢٩٧٤] قوله: ((فإن طلاقه صحيح)).

(أو هازلاً) لا يَقصِدُ حقيقةَ كلامِهِ (أو سفيهاً)..............................

[١٢٩٩٥] (قولُهُ: أو هازلاً) أي: فيقَعُ قضاءً ودِيَانَةً كَمَا يذكرُهُ[1] "الشَّارِحُ"، وبِهِ صَرَّحَ في "الخلاصة" مُعَلِّلاً بأَنَّهُ مُكَابِرٌ باللَّفظِ فَيَستَحِقُّ التَّغليظَ، وكَذَا في "البزَّازيَّةِ"[2]، وأمَّا ما في إكراهِ "الخانيَّةِ"[3]ـ: لو أُكْرِهَ على أنْ يُقِرَّ بالطَّلاقِ فأقرَّ لا يَقَعُ كَمَا لو أَقرَّ[4] بالطَّلاقِ هازلاً أو كاذِباً ـ فقالَ في "البحر"[5]: ((إنَّ مرادَهُ بعدمِ الوقوعِ في المشبَّهِ بهِ عدمُهُ دِيَانَةً))، ثُمَّ نَقَلَ عنِ "البزَّازيَّةِ"[6] و"القنية"[7]: ((لو أرادَ بِهِ الخبرَ عَنِ الماضي كَذِباً لا يَقَعُ دِيَانَةً، وإنْ أَشْهَدَ قبلَ ذلِكَ لا يَقَعُ قضاءً أيضاً)) اهـ.

ويُمْكِنُ حملُ ما في "الخانيَّةِ" على ما إذا أَشْهَدَ على أنَّهُ يُقِرُّ بالطَّلاقِ هازلاً، ثُمَّ لا يَخفَى أنَّ ما مَرَّ[8] عن "الخلاصة" إنَّمَا هو فيما لو أنشأَ الطَّلاقَ هازلاً، وما في "الخانيَّةِ" فيما لو أَقَرَّ بِهِ هازلاً، فلا منافاةَ بينَهُمَا، قال في "التَّلويح"[9]: ((وكَمَا أنَّهُ يَبْطُلُ الإقرارُ بالطَّلاقِ والعِتَاقِ مُكْرَهاً كذلِكَ يَبْطُلُ الإقرارُ بهِمَا هازلاً [٣/ق١٨٨/أ]؛ لأنَّ الهزلَ دليلُ الكَذِبِ كالإكراهِ، حتَّى لو أجازَ ذلِكَ لَمْ يَجُزْ؛ لأنَّ الإجازَةَ إنَّمَا تَلْحَقُ سَبَبَاً مُنْعَقِداً يحتمِلُ الصِّحَّةَ والبُطْلانَ، وبالإجازةِ لا يصيرُ الكَذِبُ صِدْقاً، وهذا بخلافِ إنشاءِ الطَّلاقِ والعِتَاقِ ونحوِهِمَا مِمَّا لا يَحْتَمِلُ الفَسْخَ، فإنَّهُ لا أثرَ فيهِ للهَزْلِ)) اهـ. وبهَذَا اندفَعَ ما أوردَهُ "الرَّمْليُّ" مِنَ المُنافاةِ بينَ عبارةِ "الخانيَّةِ" وغيرِها.

[١٢٩٩٦] (قولُهُ: لا يَقْصِدُ حقيقةَ كلامِهِ) بيانٌ لمعنى الهازلِ، وفيه قُصُورٌ؛ ففي "التَّحرير"

(١) صـ٤٢٥ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ فصل في محله ٤/١٧٨ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": ٣/٤٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "م": ((أقرّه)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٤.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ فصل في محله ٤/١٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في طلاق السكران وما يقصد به الكذب ق٤١/أ بتصرف.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "التلويح": العوارض المكتسبة ـ منها الهزل ٢/١٩٠.

خفيفَ العقلِ (أو سكرانَ)..

و"شرحِهِ"[١]: ((الهَزْلُ لغةً: اللَّعِبُ، واصطلاحاً: أنْ لا يُرَادَ باللَّفْظِ ودلالَتِهِ المعنى الحقيقيُّ ولا المَجَـازِيُّ، بل أُرِيْدَ بِهِ غيرُهُمَا، وهو ما لا تَصِحُّ إرادَتُهُ مِنْهُ، وضِدُّهُ الجدُّ، وهو أنْ يُرَادَ باللَّفظِ أحدُهُمَا)).

[١٢٩٩٧] (قولُهُ: خفيفَ العَقْـلِ) في "التَّحريـر" و"شـرحِهِ"[٢]: ((السَّـفَهُ في اللُّغَـةِ: الخِفَّـةُ، وفي اصطلاحِ الفُقَهَاءِ: خِفَّةٌ تَبعَثُ الإنسانَ على العَمَلِ في مالِهِ بخلافِ مُقْتَضَى العَقْلِ)).

مطلبٌ في تعريفِ السَّكْرَان وحُكْمِهِ[٣]

[١٢٩٩٨] (قولُهُ: أو سَكْرَانَ) السُّكْرُ: سُرُورٌ يُزِيلُ العقلَ، فلا يُعْرَفُ بِـهِ السَّمَاءُ مِنَ الأرضِ، وقالا: بل يَغْلِبُ على العقلِ فيَهْذِي في كلامِهِ، ورجَّحُوا قولَهُمَـا في الطَّهَـارَةِ والأيمـانِ والحـدودِ، وفي "شرحِ بَكْرٍ": السُّكْرُ الَّذي تَصِحُّ بِهِ التَّصَرُّفاتُ أنْ يصيرَ بحالٍ يَسْتَحْسِنُ ما يستقبحُهُ النَّاسُ وبالعكسِ، لكنَّهُ يَعْرِفُ الرَّجُلَ مِنَ المرأةِ، قال في "البحر"[٤]: ((والمعتَمَدُ في المذهبِ الأوَّلُ))، "نهر"[٥].

قلت: لكنْ صَرَّحَ المحقِّقُ "ابنُ الهمامِ" في "التَّحريرِ"[٦] أنَّ تعريفَ السُّكْرِ بما مَرَّ عن الإمامِ إنَّمَا هو في السُّكْرِ المُوجبِ للحَدِّ؛ لأنَّهُ لو مَيَّزَ بينَ الأرضِ والسَّمَاءِ كان في سُكْرِهِ نُقْصَانٌ، وهـو شُبْهَةُ العَدَمِ، فيندرِئُ بِهِ الحَدُّ، وأمَّا تعريفُهُ عندَهُ في غـيرِ وجـوبِ الحَـدِّ مِنَ الأحكـامِ فـالمعتَبَرُ فيـهِ عنـدَهُ: اختلاطُ الكلامِ والهذَيَانُ كَقَوْلِهِمَا، ونقَلَ شارِحُهُ "ابنُ أميرِ حاجٍّ"[٧] عنْهُ: ((أنَّ المرادَ أنْ يكونَ

---

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ١٩٤/٢.

(٢) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ٢١٠/٢.

(٣) نقول: الذي نراه راجحاً هو عدمُ وقوعِ طلاقِ السكران، وهو قول عثمان وابن عباس رضي الله عنهما، واختاره الطحاوي والكرخي كما سيأتي، وهو أحدُ قولي الشافعي وأحمد، وقـول طـاوس والليـث وإسـحاق بـن راهويـه وأبي ثور وزفر والقاسم بن محمد وربيعة بن عبد الرحمن ومحمد بن سلمة وجمهرةٍ من التـابعين والسـلف، وسـيأتي في كلام الشارح عن "التاترخانية" أنَّه المفتى به وإنْ خالفه ابنُ عابدين رحمه الله.

وذلك أنَّ الإسلام لا يعاقب عقوبتين على جُرْمٍ واحدٍ؛ إذ لا يجتمع قطعٌ وضمانٌ عند الحنفية، وقـد كفـل الشـرعُ زجرَهُ بالحدِّ فيكتفى به، وفي إيقاع طلاق السكران زجرٌ لأسرته وتشريدٌ لها بغير ذنبٍ اقترفَتْهُ، والله تعالى أعلم.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٦/٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب بتصرف.

(٦) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٨٥ـ.

(٧) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ١٩٣/٢.

ولو بنبيذٍ.........................

غالبُ كلامِهِ هَذَيَاناً، فلو نصفُهُ مُستَقِيماً فليسَ بسُكْرٍ، فيكونُ حكمُهُ حُكْمَ الصُّحَاةِ في إقرارِهِ بالحُدُودِ وغيرِ ذلكَ؛ لأنَّ السَّكرانَ في العُرْفِ مَن اختلَطَ جدُّهُ بهَزْلِهِ، فلا يستقِرُّ على شيءٍ، ومَالَ أكثرُ المَشَايخِ إلى قولِهِمَا، وهو قولُ الأئِمَّةِ الثَّلاثَةِ، واختارُوهُ للفتوى؛ لأنَّهُ المُتَعارَفُ، وتأيَّدَ بقولِ "علي" ﷺ: إذا سَكِرَ هَذَى، رواهُ "مالكٌ" و"الشَّافعي"[(١)]، ولضَعْفِ[(٢)] وَجْهِ قولِهِ))، ثمَّ بَيَّنَ [٣/ق١٨٨/ب] وجهَ الضَّعْفِ فَرَاجِعْهُ، وبهِ ظَهَرَ أنَّ المختارَ قولُهُمَا في جميعِ الأبوابِ، فافْهَمْ. وبَيَّنَ في "التَّحرير"[(٣)] حُكْمَهُ: أنَّهُ إنْ كانَ سُكْرُهُ بطريقٍ محرَّمٍ لا يبطُلُ تكليفُهُ، فتلزَمُهُ الأحكامُ، وتَصِحُّ عبارَاتُهُ مِنَ الطَّلاقِ والعِتَاقِ والبيعِ والإقرارِ وتزويجِ الصِّغَارِ مِنْ كفءٍ والإقراضِ والاستقراضِ؛ لأنَّ العقلَ قائِمٌ، وإنَّمَا عَرَضَ فواتُ فَهْمِ الخِطَابِ بمعصيتِهِ، فبَقِيَ في حَقِّ الإثمِ ووجوبِ القَضَاءِ، ويَصِحُّ إسلامُهُ كالمُكْرَهِ، لا رِدَّتُهُ لعدمِ القصدِ، وأمَّا الهَازِلُ فإنَّمَا كَفَرَ مَعَ عدمِ قصدِهِ لِمَا يقولُ بالاستخفافِ؛ لأنَّهُ صَدَرَ منهُ عن قَصْدٍ صحيحٍ استخفافاً بالدِّينِ، بخلافِ السَّكْرَانِ.

٤٢٣/٢

[١٢٩٩٩] (قولُهُ: ولو بِنَبِيذٍ) أي: سواءٌ كانَ سكرُهُ مِنَ الخَمْرِ أو الأشْرِبَةِ الأربعةِ المحرَّمَةِ

(قولُهُ: سواءٌ كانَ سُكْرُهُ من الخمرِ أو الأشربَةِ الأربعةِ المُحرَّمةِ إلخ) أي: أو باقي الأشربةِ الأربعةِ المحرَّمةِ، وإلاَّ فالخمرُ منها، فإنَّها الخمرُ والطِّلاءُ والسَّكَرُ ونقيعُ الزَّبيبِ، ولْيُنظَر وجهُ عدمِ الوقوعِ على قولهما، فإنَّ النَّبيذَ وإنْ كانَ حلالاً عندَهما إلاَّ أنَّ السُّكْرَ منهُ حرامٌ، ولْيُنظَر الفَرْقُ بينَهُ وبينَ السُّكْرِ مِن البَنْجِ أو الأَفْيُونِ إذا تناوَلَهُ للتَّداوي، حيثُ كان الأوَّلُ فيه الخِلافُ والقِسمُ الثَّاني لا خِلافَ في عدمِ الوقوعِ على ما يأتي لَهُ.

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ٦٤٢/٢ في الأشربة باب ما جاء في حد الخمر، وعند الشافعي كما في "مسنده" ٩٠/٢ عن ثور بن يزيد الديلي أنَّ عمر استشار في الخمر فقال علي:...ورواه يحيى عن ثور عن عكرمة عن ابن عباس.

أخرجه النسائي في الكبرى (٥٢٨٨) و الحاكم ٣٧٥/٤، والدارقطني ١٦٦/٣، والبيهقي ٣٢١/٨، قال ابن حجر في "التلخيص" ٧٥/٤، وفي صحته نظر، وأخرجه عبدالرزَّاق (١٣٥٤٢) عن معمر عن أيوب عن عكرمة أن عمر استشار فذكره، وأخرجه أبو داود (٤٤٨٩) في الحدود باب إذا تتابع في شرب الخمر، والدارقطني ١٥٧/٣، والحاكم ٣٧٥/٤، والبيهقي من طريق أسامة عن الزهري عن عبدالرحمن بن أزهر فذكر حد الخمر، ثم قال الزهري: وحدثني حميد بن عبدالرحمن عن ابن وبرة الكلبي قال: أرسلني خالد فذكر نحوه، وأخرج ابن أبي شيبة وابن المنذر كما في "الدر المنثور" ٥٦٨/٢ عن عطاء بن السائب عن محارب بن دثار فذكر قصة تتابع الخمر ثم قال عمر لعلي: ما ترى...

(٢) أي: واختاروا قولَ الصَّاحبين لضعْفِ وَجْهِ قولِهِ، فهو معطوفٌ على: ((لأنَّهُ المتعارفُ)).

(٣) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٨٤ـ٢٨٥ـ.

أو حشيشٍ...

أو غيرِهَا مِنَ الأشربَةِ المُتَّخذَةِ مِنَ الحُبُوبِ والعَسَلِ عندَ "محمَّدٍ"، قالَ في "الفتح"[١]: ((وبقولِهِ يُفْتَى؛ لأنَّ السُّكْرَ مِنْ كُلِّ شرابٍ مُحَرَّمٍ))، وفي "البحر"[٢] عـن "البزَّازيَّـةِ"[٣]: ((المختـارُ في زمانِنَا لُزُومُ الحَدِّ ووقوعُ الطَّلاقِ)) اهـ.

وما في "الخانيَّةِ"[٤] مِنْ تصحيحِ عدمِ الوقوعِ فَهُـوَ مبنيٌّ على قولِهِمَـا مِـنْ أنَّ النَّبيـذَ حَـلالٌ، والمُفْتَى بِهِ خلافُهُ، وفي "النَّهرِ"[٥] عن "الجوهرة"[٦] أنَّ الخِلافَ مُقَيَّدٌ بِمَا إذا شَرِبَهُ للتَّداوي، فلـو لِلَّهْوِ والطَّرَبِ فيَقَعُ بالإجماعِ.

مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج[٧]

[١٣٠٠٠] (قولُهُ: أو حَشِيْشٍ[٨]) قـالَ في "الفتـح"[٩]: ((اتَّفَـقَ مَشَـايخُ المذهبينِ مِنَ الشَّـافعيَّةِ والحنفيَّةِ بوقوعِ طلاقِ مَنْ غَابَ عقلُهُ بأكْلِ الحشيشِ، وهُوَ المسمَّى بـوَرَقِ القِنَّبِ[١٠]؛ لفتواهُـمْ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣/٣٤٨.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٦.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/١٧١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في طلاق من لا يعقل ١/٤٧١، وكتاب الأشربة ـ فصـل في تصرفـات السـكران ٣/٢٣٣ ـ ٢٣٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الأشربة ٢/٢٧٠.

(٧) نقول: الذي نراه أنَّ غياب العقل بأكل الحشيشة وتعاطي المخدرات كغيابه بالسكر من الخمر وغيره، وانظر تعليقنا صـ١٢٦ـ، والله أعلم.

(٨) في النسخ جميعها: ((وحشيش))، وما أثبتناه هو الموافقُ لنسخ "الدر" التي بين أيدينا، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحُ "م".

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣/٣٤٦.

(١٠) قال في "المصباح المنير" مادة ((قنب)): ((القِنَّبُ بفتحِ النُّونِ مُشَدَّدَةً: نَبَاتٌ يُؤْخَذُ لِحَاؤُهُ ثُمَّ يُفْتَلُ حِبَالاً، ولهُ حَبٌّ يُسَمَّى الشَّهْدَانِجَ)).

أو أَفْيون[١] أو بَنْجٍ زجراً، به يُفتَى، "تصحيح القدوريّ". واختَلَفَ التَّصحيحُ[٢] فيمَن سَكِرَ مُكرَهاً أو مضطرّاً.........................

بحرمتِهِ بعدَ أن اختلفُوا فيها، فأفتى "المُزَنيُّ"[٣] بحرمَتِهَا، وأفتى "أَسَدُ بنُ عمرو"[٣] بحِلِّهَا؛ لأنَّ المُتقدِّمينَ لَمْ يتكلَّمُوا فيها بشيءٍ؛ لعدمِ ظُهُورِ شأنِهَا فيهِمْ، فلمَّا ظَهَرَ مِنْ أمرِهَا مِنَ الفَسَادِ كثيرٌ وفَشَا عَادَ مشايخُ المذهبين إلى تحريمِها، وأفتَوا بوقوعِ الطَّلاقِ مِمَّنْ زَالَ عقلُهُ بهَا)) اهـ.

[١٣٠٠١] (قولُهُ: أو أَفْيُون أو بَنْجٍ) الأفيونُ: ما يخرُجُ مِنَ الخَشْخَاشِ، والبَنْجُ بالفتحِ: نَبْتٌ مُسْبِتٌ، وصَرَّحَ في "البدائعِ"[٤] وغيرِهَا بعدمِ وقوعِ الطَّلاقِ بأَكْلِهِ؛ مُعَلِّلاً بأنَّ زوالَ عقلِهِ لَمْ يكُنْ بسببٍ هو معصيةٌ، والحَقُّ التَّفصيلُ، وهو: إنْ كانَ للتَّداوي لَمْ يَقَعْ لعَدَمِ المعصيةِ، وإنْ لِلَّهْوِ وإدخالِ الآفةِ قَصْداً فينبغي أنْ لا يُتَرَدَّدَ في الوُقُوعِ، وفي "تصحيحِ القدوريِّ" عن "الجواهر" [٣/ق١٨٩/أ]: ((وفي هذا الزمانِ إذا سَكِرَ مِنَ البَنْجِ والأفيونِ يَقَعُ زَجْراً، وعليهِ الفتوى)) وتمامُهُ في "النَّهر"[٥].

[١٣٠٠٢] (قولُهُ: زَجْراً) أشارَ بهِ إلى التَّفصيلِ المذكورِ، فإنَّهُ إذا كانَ للتَّداوي لا يُزْجَرُ عنْهُ؛ لعَدَمِ قصدِ المعصيةِ، "ط"[٦].

[١٣٠٠٣] (قولُهُ: واختَلَفَ التَّصْحِيحُ إلخ) فَصَحَّحَ في "التُّحفَةِ"[٧] وغيرِهَا عدمَ الوقوعِ، وجَزَمَ

---

(١) في "د" زيادة: ((يحرم شربه إذا لم يُقْصَدْ به التداوي، فإنْ قصد فلا يحرم؛ لأنَّ زوالَ العقل مضاف إلى الصداع لا إلى الشرب، "فتح".)). ق١٧٦/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: واختلف التصحيح، قال في "البحر": وقد جزم في "الخلاصة" بالوقوع معلّلاً بأنَّ زوال العقل حَصَلَ بفعلٍ هو محظور في الأصل وإن كان مباحاً بعارض الإكراه، ولكنَّ السببَ الداعيَ للحظر قائم، فأثّر قيامُ السبب في حقِّ الطلاق انتهى. وصحَّحه الشُّمنيُّ، وصحح قاضيخان في "شرح الجامع الصغير" و"فتاواه" عدم الوقوع. وكذا في "غاية البيان" معزياً إلى "التحفة"، قال الكمال: إنه الأحسن، وفي "المحيط": إنه حسن لكنه خلاف إجماع الصحابة رضي الله عنهم. انتهى)). ق١٧٦/ب.

(٣) المُزَنيُّ من أصحاب الإمام الشافعي، وأسد بن عمرو صاحب الإمام أبي حنيفة. اهـ منه.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط ركن الطلاق ٣/١٠٠.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٧.

(٧) "تحفة الفقهاء": كتاب الطلاق ـ باب الاستثناء ـ طلاق المكره ٢/١٩٥.

نعم لو زالَ عقلُهُ بالصُّداعِ أو بمباحٍ لم يَقَعْ،.........................

في "الخلاصة"[(١)] بالوقوعِ، قال في "الفتح"[(٢)]: ((والأوَّلُ أحسَنُ؛ لأنَّ مُوْجِبَ الوقوعِ عندَ زَوَالِ العقلِ ليسَ إلاَّ التَّسَبُّبَ في زوالِهِ بسببٍ محظورٍ، وهو مُنْتَفٍ))، وفي "النَّهر"[(٣)] عن "تصحيحِ القُدُوريِّ": ((أنَّهُ التَّحقيقُ)).

[١٣٠٠٤] (قولُهُ: نَعَمْ لو زَالَ عقلُهُ بالصُّدَاعِ) لأنَّ عِلَّةَ زَوَالِ العقلِ الصُّدَاعُ، والشُّرْبُ عِلَّةُ العِلَّةِ، والحكمُ لا يُضَافُ إلى عِلَّةِ العِلَّةِ إلاَّ عندَ عدمِ صلاحيَةِ العِلَّةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[(٤)].

هذا وقد فَرَضَ المسألةَ في "الفتح"[(٥)] و"البحر"[(٦)] فيما إذا شَرِبَ خَمْراً فَصُدِّعَ[(٧)]، ويخالِفُهُ ما في "الملتقط": ((لو كانَ النَّبيذُ غيرَ شديدٍ فصُدِّعَ فذَهَبَ عقلُهُ بالصُّدَاعِ لا يَقَعُ طلاقُهُ، وإنْ كانَ النَّبيذُ شديداً حراماً فصُدِّعَ فذَهَبَ عقلُهُ يَقَعُ طلاقُهُ)) اهـ.

فقد فَرَّقَ بينَ ما إذا كانَ بطريقٍ محرَّمٍ وغيرِ محرَّمٍ كَمَا تَرَى، فتأمَّلْ.

[١٣٠٠٥] (قولُهُ: أو بمُبَاحٍ) كَمَا إذا سَكِرَ مِنْ وَرَقِ الرُّمَّانِ، فإنَّهُ لا يَقَعُ طلاقُهُ ولا عِتَاقُهُ، ونَقَلَ الإجماعَ على ذلك صاحبُ "التَّهذيبِ" كَذَا في "الهنديَّةِ"[(٨)]، "ط"[(٩)].

(قولُهُ: وجزَمَ في "الخلاصةِ" بالوُقُوعِ) علَّلهُ في "الخلاصةِ": ((بأنَّ زوالَ عقلِهِ حصَلَ بفعلٍ هو محظورٌ وإنْ كان مباحاً بعارضِ الإكراهِ، لكنَّ السَّببَ الدَّاعيَ للحَظْرِ قائمٌ، فأثَّرَ في حقِّ الطَّلاقِ)).

---

(١) عبارة "الخلاصة" التي بين أيدينا: ((لا يقع))، وهو خطأ؛ إذ تعليل المسألة بعد يقتضي الوقوع لا عدمه، ويؤيِّد ذلك أنَّ صاحب "البحر" في كتاب الطلاق ٢٦٦/٣ نقل عن "الخلاصة" الوقوع مع التعليل المذكور. انظر "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول ق٩٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣٤٧/٣.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٣/أ.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣٤٧/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣٤٧/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٦/٣.

(٧) ((الصُّدَاعُ وَجَعُ الرأسِ، يُقَالُ منهُ: صُدِّعَ تَصْديعاً بالبناءِ للمفعولِ)) "المصباح المنير": مادة((صدع)).

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ فصل: فيمَنْ يقع طلاقه وفيمَنْ لا يقع طلاقه ٣٥٣/١.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ١٠٨/٢.

وفي "القهستانيِّ" معزيّاً لـ "الزاهديِّ": ((أنَّه لو لم يُميِّزْ ما يقومُ به الخِطابُ كان تصرُّفُهُ باطلاً)) انتهى. واستثنى في "الأشباهِ" من تصرُّفاتِ السَّكرانِ سبعَ مسائلَ، منها: ((الوكيلُ بالطَّلاق صاحياً))، ....

قلتُ: وكَذَا لو سَكِرَ بِبَنْجٍ أو أَفْيُونٍ تَنَاوَلَهُ لا على وَجْهِ المعصيةِ بل للتَّداوي كَمَا مَرَّ[١].

[١٣٠٠٦] (قولُهُ: وفي "القُهستانيِّ"[٢] إلخ) هذا مبنيٌّ على تعريفِ السَّكْرَانِ الَّذي تَصِحُّ تصرُّفَاتُهُ عندَنا: بأنَّهُ مَنْ مَعَهُ مِنَ العقلِ ما يقومُ بِهِ التَّكليفُ، وتعجَّبَ منهُ في "الفتح"[٣] وقال: ((إنَّهُ لا شَكَّ على هذا التَّقديرِ لا يتَّجهُ لأحدٍ أنْ يقولَ: لا تَصِحُّ تصرُّفَاتُهُ)).

[١٣٠٠٧] (قولُهُ: منها الوكيلُ بالطَّلاقِ صَاحِياً) أي: فإنَّهُ إذا طَلَّقَ سَكْرَانَ لا يَقَعُ، ومنها: الرِّدَّةُ، ومنها: الإقرارُ بالحدودِ الخالِصَةِ، ومنها: الإشهادُ على شهادةِ نفسِهِ، ومنها: تزويجُ الصَّغيرةِ بأقلَّ مِنْ مهرِ المِثْلِ أو الصَّغيرِ[٤] بأكثرَ فإنَّهُ لا ينفذُ، ومنها: الوكيلُ بالبيعِ لو سَكِرَ فبَاعَ لَمْ يَنْفُذْ على موكِّلِهِ، ومنها: الغَصْبُ مِنْ صَاحٍ وردُّهُ عليهِ وهو سَكْرَانُ، كَذَا في "الأشباهِ"،[٥] "ح"[٦].

قلتُ: لكنِ اعترضَهُ مُحَشِّيهِ [٣/ق١٨٩/ب] "الحَمَويُّ"[٧] في الأخيرةِ بأنَّ المنقولَ في "العِمَادِيَّةِ" أنَّ الغاصِبَ يَبْرَأُ بالرَّدِّ عليهِ مِنَ الضَّمَانِ، فحكمُهُ فيها كالصَّاحِي، وكَذَا في مسألةِ الوكالةِ بالطَّلاقِ: بأنَّ الصَّحيحَ الوقوعُ، نَصَّ عليهِ في "الخانيَّةِ"[٨] و"البحر"[٩].

---

(١) المقولة [١٣٠٠١] قوله: ((أو أفيون أو بنج)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٠١/١.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلِّ زوجٍ إذا كان عاقلاً بالغاً ٣٤٦/٣.

(٤) ((الصغير)) ليست في "ح".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام السكران صـ٣٦٩ـ٣٧٠ـ.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث ـ أحكام السكران ٣٣٢/٣ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ٥٢٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٧/٣.

لكنْ قيَّدَهُ "البزَّازيُّ" بكونِهِ على مالٍ، وإلاَّ وقَعَ مطلقاً، و لم يُوقِعِ "الشَّافعيُّ" طـلاقَ السَّكرانِ[1]، واختارَهُ "الطَّحاويُّ" و"الكرخيُّ"، وفي "التَّاتارخانيَّة" عن "التَّفريق":

[١٣٠٠٨] (قولُهُ: لكنْ قيَّدَهُ "البزَّازيُّ") قال في "النَّهرِ"[2] عـن "البزَّازيَّـةِ"[3]: ((وَكَّلَـهُ بطلاقِهـا على مالٍ، فطلَّقَها في حالِ السُّكْرِ فإنَّهُ لا يَقَعُ، وإنْ كانَ التَّوكيلُ والإيقاعُ حالَ السُّكرِ وَقَـعَ، ولـو بلا مالٍ وَقَعَ مُطْلَقاً؛ لأنَّ الرأيَ لابُدَّ منهُ لتقديرِ البَدَلِ)) اهـ.

أقولُ: والتَّعليلُ يُفِيدُ أنَّهُ لو وَكَّلَهُ بِطلاقِها على ألـفٍ فطلَّقَهَا في حـالِ السُّـكْرِ وَقَـعَ مُطْلَقـاً، "ح"[4].

[١٣٠٠٩] (قولُهُ: واختارَهُ "الطَّحَاويُّ"[5] و"الكرخيُّ") وكَذَا "محمَّـدُ بـنُ سَـلَمَةَ"، وهـو قـولُ "زُفَرَ" كَمَا أفادَهُ في "الفتح"[6].

[١٣٠١٠] (قولُهُ: عَنِ التَّفْريقِ) صوابُهُ عَنِ التَّفْريدِ[7] بالدَّالِ آخرَهُ لا بالقَافِ كَمَا رأيتُهُ في نُسَخِ "التَّاترخانيَّةِ"[8].

---

(١) في "د" زيادة: ((وإن خالع الأب على ابنه الصغير لا يصحُّ؛ لأنَّ تعليق الطلاق بالقبول فلا يصحُّ كما لا يصحُّ مِـنَ الصغير، ولا يتوقف خلع الصغير على إجازة الأب. خلـع السكران جـائز، وكذلـك سـائر تصرفاتـه إلا الـردة، والإقرار، والحدود)). ق١٧٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٣/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ نوع في التوكيل وكنايته ١٨٤/٤ بتصـرف (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٥) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في أحكام أقوال السكران وأفعاله ٢٤٣/١٢.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلِّ زوجٍ إذا كان عاقلاً بالغاً ٣٤٥/٣.

(٧) "التَّفْريد" للسلطان محمود بن سُبُكْتِكِين الغزنويِّ الحنفـيِّ ثـم الشـافعي (ت٤٢١هـ، وقيـل: ٤٢٢). ("كشـف الظنـون" ٤٢٦/١، "الجواهر المضية" ٤٣٨/٣، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣١٤/٥ وما بعدها، "شذرات الذهب" ١٠٧/٥).

(٨) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان مَنْ يقع طلاقه ومَنْ لا يقع ٢٥٦/٣.

((والفتوى عليه)). (أو أخرسَ) ولو طارئاً[1] إنْ دامَ للموت، به يُفتى، وعليه فتصرُّفاتُه موقوفةٌ، واستحسَنَ "الكمالُ" اشتراطَ كتابتِهِ.............

٢/٤٢٤ [١٣٠١١] (قولُهُ: والفَتْوَى عليهِ) قد علِمْتَ مخالفتَهُ لسائرِ المُتُونِ، "ح"[2]. وفي "التَّاترخانيَّةِ"[3] أيضاً: ((طلاقُ السَّكْرَانِ واقعٌ إذا سَكِرَ مِنَ الخَمْرِ أو النَّبيذِ وهو مذهبُ أصحابِنا)).

[١٣٠١٢] (قولُهُ: إنْ دَامَ للموتِ) قَيْدٌ في (طارئاً) فقط، "ح"[4]. قالَ في "البحر"[5]: ((فَعَلَى هذا إذا طَلَّقَ مَنِ اعتُقِلَ لِسَانُهُ، تُوُقِّفَ، فإنْ دَامَ بهِ إلى الموتِ نَفَذَ، وإنْ زَالَ بَطَلَ)) اهـ.

قلتُ: وكذا لو تزوَّجَ بالإشارةِ لا يَحِلُّ لَهُ وطؤُهَا لعَدَمِ نَفَاذِهِ قبلَ الموتِ، وكذا سائرُ عقودِهِ، ولا يَخْفَى ما في هذا مِنَ الحَرَجِ.

[١٣٠١٣] (قولُهُ: بهِ يُفْتَى) وقدَّرَ "التُّمُرتاشيُّ" الامتدادَ بسَنَةٍ، "بحر"[6]. وفي "التَّاترخانيَّةِ"[7] عَنِ "اليَنَابيعِ": ويَقَعُ طلاقُ الأخرسِ بالإشارةِ، يُرِيدُ بهِ الَّذي وُلِدَ وهوَ أخرسُ، أو طَرَأَ عليهِ ذلكَ ودَامَ حتَّى صارَتْ إشارتُهُ مفهومةً، وإلاَّ لَمْ تُعْتَبَرْ.

[١٣٠١٤] (قولُهُ: واستَحْسَنَ "الكَمَالُ" إلخ) حيثُ قالَ[8]: ((وقالَ بعضُ الشَّافعيَّةِ: إنْ كانَ يُحْسِنُ الكتابةَ لا يَقَعُ طلاقُهُ بالإشارةِ؛ لاندفاعِ الضَّرُورةِ بِمَا هُوَ أَدَلُّ على المُرَادِ مِنَ الإشارةِ، وهو قولٌ حَسَنٌ، وبِهِ قالَ بعضُ مشايخِنَا)) اهـ.

قلتُ: بل هذا القولُ تصريحٌ بمَا هوَ المفهومُ مِنْ ظاهرِ الرِّوَايَةِ، ففي "كافي الحاكمِ الشَّهيدِ" ما نَصُّهُ: ((فإنْ كانَ الأخرسُ لا يكتُبُ، وكانَ لَهُ إشارةٌ تُعْرَفُ في طلاقِهِ ونكاحِهِ وشرائِهِ وبيعِهِ

---

(١) في "ب": ((ظارئاً))، وهو تصحيف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان مَنْ يقع طلاقه ومَنْ لا يقع ٢٥٦/٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٨/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٨/٣.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان مَنْ يقع طلاقه ومَنْ لا يقع ٢٥٨/٣.

(٨) أي: في "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلّ زوج إذا كان عاقلاً إلخ ٣٤٨/٣.

(بإشارتِهِ) المعهودةِ، فإنَّها تكونُ كعبارةِ النَّاطقِ استحساناً (أو مُخطِئاً[1]) بأنْ أرادَ التَّكلُّمَ بغيرِ الطَّلاقِ[2] فجَرَى على لسانِهِ الطَّلاقُ، أو تلفَّظَ به..................

فهو جائزٌ، وإنْ كانَ لَمْ يُعْرَفْ ذلِكَ منْهُ أو شَكَّ فيهِ فهوَ باطِلٌ)) اهـ.

فقد رَتَّبَ جوازَ الإشارةِ على عجزِهِ عَنِ الكِتَابَةِ، فيفيدُ أنَّهُ إنْ كانَ يُحْسِنُ الكتابةَ لا تجوزُ إشارتُهُ، ثمَّ الكلامُ ـ كَمَا في "النَّهرِ"[3] ـ إنَّمَا هو في قَصْرِ صِحَّةِ تصرُّفَاتِهِ على الكتابةِ، [٣/ق١٩٠/أ] وإلاَّ فغيرُهُ يَقَعُ طلاقُهُ بكتابتِهِ كَمَا يأتي[4] آخِرَ البابِ فَمَا بالُكَ بِهِ؟!!

[١٣٠١٥] (قولُهُ: بإشارَتِهِ المعهودةِ) أي: المقرونةِ بتصويتٍ منْهُ؛ لأنَّ العادةَ منهُ ذلكَ، فكانَتِ الإشارةُ بَيَاناً لِمَا أجملَهُ الأخرسُ، "بحر"[5] عن "الفتح"[6]. وطلاقُهُ المفهومُ بالإشارةِ إذا كانَ دونَ الثَّلاثِ فهوَ رَجْعِيٌّ، كَذَا في "المُضْمَرَاتِ"، "ط"[7] عن "الهنديَّةِ"[8].

[١٣٠١٦] (قولُهُ: بأنْ أرادَ التَّكلُّمَ بغيرِ الطَّلاقِ) بأنْ أرادَ أنْ يقولَ: سبحانَ اللهِ، فَجَرَى على لسانِهِ: أنتِ طالِقٌ تَطْلُقُ؛ لأنَّهُ صريحٌ لا يحتاجُ إلى النِّيَّةِ، لكنْ في القضاءِ كطلاقِ الهازلِ واللاعبِ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو مخطئاً، قال العيني في "شرح البخاري": إنَّما يصحُّ طلاقُ المخطئ؛ لأنَّ القصد أمر باطنيٌّ لا يُوْقَفُ عليه، بل يتعلق بالسبب الظاهر الدالِّ، وهو أهليةُ القصد بالعقل والبلوغ، فإن قيل: على هذا ينبغي أن يقع طلاق النائم.

والجواب: أنَّ النومَ ينافي أصلَ العمل بالعقل؛ لأنَّ النومَ مانعٌ من استعمال نور العقل، فكانت أهلية القصد معدومة بيقين، فافهم، سيِّد أحمد الحموي، "حاشية الأشباه")). ق١٧٦/ب.

(٢) قوله: ((بغير الطلاق)) ساقط من "د" و"و".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٣/أ.

(٤) المقولة [١٣٠٥٢] قوله: ((كتب الطلاق إلخ)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٧.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلاً بالغاً ٣/٣٤٨.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٨.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ فصل: فيمَنْ يقع طلاقه وفيمَنْ لا يقع طلاقه ١/٣٥٤.

غيرَ عالِمٍ بمعناه، أو غافلاً، أو ساهياً، ....

"ط"[١] عَن "المنح"[٢]. وقولُهُ: ((كطلاقِ الهازلِ واللاعبِ)) مخالِفٌ لِمَا قدَّمْناهُ[٣] ولِمَا يأتي[٤] قريباً، وفي "فتح القدير"[٥] عن "الحاوي" معزيًّا إلى "الجامع الأصغر" أنَّ "أسَدًا" سُئِلَ عمَّنْ أرادَ أنْ يقولَ: زينبُ طالِقٌ، فجرَى على لسانِهِ: عَمْرَةُ، على أيِّهِمَا يَقَعُ الطَّلاقُ ؟ فقالَ: في القضاءِ تَطْلُقُ الَّتي سَمَّى، وفيما بينَهُ وبينَ اللهِ تَعَالَى لا تَطْلُقُ واحِدَةٌ منهما، أمَّا الَّتي سَمَّى فلأنَّهُ لَمْ يُرِدْهَا، وأمَّا غيرُها فلأنَّهَا لو طَلُقَتْ طَلُقَتْ بمجرَّدِ النِّيَّةِ[٦].

[١٣٠١٧] (قولُهُ: غيرَ عالِمٍ بمعناهُ) كَمَا لو قالَتْ لزوجِها: اقرأْ عَلَيَّ: اعْتَدِّي أنتِ طالِقٌ ثَلاثاً، ففَعَلَ طَلُقَتْ ثَلاثاً في القَضَاءِ، لا فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تَعَالَى إذا لَمْ يَعْلَمِ الزَّوجُ ولَمْ يَنْوِ، "بحر"[٧] عَن "الخلاصة"[٨].

[١٣٠١٨] (قولُهُ: أو غَافِلاً أو سَاهِيًا) في "المصباح"[٩]: ((الغَفْلَةُ: غَيْبَةُ الشيءِ عَنْ بَالِ الإنسانِ

(قولُهُ: وقولُهُ: ((كطلاقِ الهازِلِ واللاَّعِبِ)) مُخَالِفٌ لِما قدَّمناهُ إلخ) تَندفِعُ المخالفةُ بأنَّ التَّشبيهَ يرجِعُ لقولِهِ: ((تَطلُقُ)) فقط، لا لقوله: ((في القضاء)).

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ١٠٨/٢.

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ١/ق ١٣٥/ب نقلاً عن "البحر" بتصرف يسير.

(٣) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٤) المقولة [١٣٠٢١] قوله: ((واللاعب)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٢/٣.

(٦) أي: لأنَّهُ لَمْ يذكُرْها في اللَّفظِ، فلو أوقَعْنا عليهِ الطَّلاقَ يكونُ واقعاً بالنِّيَّةِ فَقَطْ، ولا قائِلَ بهِ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ٢٧٨/٣.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٣/أ.

(٩) "المصباح المنير": مادة((غفل)).

أو بألفاظٍ مُصحَّفةٍ يقعُ قضاءً فقط، بخلافِ الهازلِ........................

وعَدَمُ تَذَكُّرِهِ لَهُ))، وفيه[1] أيضاً: ((سَهَا عَنِ الشيءِ يَسْهُو: غَفِلَ قلبُهُ عنهُ حتَّى زالَ عنهُ فَلَمْ يتذَكَّرْهُ، وفرَّقُوا بينَ السَّاهِي والنَّاسِي بأنَّ النَّاسِيَ إذا ذُكِّرَ تَذَكَّرَ، والسَّاهِي بخلافِهِ)) اهـ.

فالظَّاهِرُ: أنَّ المُرَادَ هُنَا بالغافِلِ النَّاسِي بقرينةِ عَطْفِ السَّاهي عليه، وصورتُهُ: أنْ يُعَلِّقَ طلاقَهَا عَلَى دُخُولِ الدَّارِ مَثلاً، فدَخَلَها نَاسِيَاً التَّعليقَ أو سَاهِيَاً.

[١٣٠١٩] (قولُهُ: أو بألفاظٍ مُصَحَّفَةٍ) نحو طَلاع، وتَـلاغ، وطَـلاك، وتَـلاك، كَمَـا يذكـرُهُ[2] أوَّلَ البابِ الآتي.

[١٣٠٢٠] (قولُـهُ: يَقَـعُ قَضَـاءً) مُتَعَلِّـقٌ بـالمُخْطِئِ ومَـا بعـدَهُ، "ح"[3]. لكـنْ في وقوعِـهِ في السَّاهِي والغَافِلِ على ما صَوَّرْناهُ لا يظهَرُ التَّقييدُ بالقَضَاءِ؛ إذْ لا فَرْقَ في مباشَرَةِ سَـبَبِ الحِنْـثِ بينَ التَّعمُّدِ وغيرِهِ.

(تنبيه)

في "الحاوي الزاهديِّ": ((ظَنَّ أنَّهُ وَقَعَ الثَّلاثُ على امرأتِهِ بإفتاءِ مَنْ لَـمْ يَكُـنْ أهـلاً للفتـوى، وكلَّفَ الحاكمُ كتابتَهَا في الصَّكِّ، فكُتِبَتْ، ثمَّ استَفْتَى مِمَّنْ هو أهـلٌ للفَتْـوَى، فـأفْتَى بأنَّـهُ لا تَقَـعُ، والتَّطْليقـاتُ [٣/ق١٩٠/ب] الثَّـلاثُ مكتوبَـةٌ في الصَّـكِّ بـالظَّنِّ، فَلَـهُ أنْ يعـودَ إليهـا دِيَانَـةً، ولكـنْ لا يُصَدَّقُ في الحُكْمِ)) اهـ.

(قولُهُ: وصورتُهُ: أنْ يُعَلِّقَ طلاقَهَا على دخولِ الدَّارِ مثلاً، فدخلَهَا ناسياً إلخ) هذا خِـلافُ مـا يتبـادَرُ، بـل الظَّاهرُ أنَّ المرادَ: ساهياً أو غافلاً عن معنى الطَّلاقِ، وبهذا صرَّحَ "البَعْليُّ" في "شرحِ الأشباهِ" حيـث قـال: ((فلـو طلَّقَ غافلاً عن معناهُ غيرَ مُتذكِّرٍ لهُ إذا أرادَ، أو ناسياً لمعناهُ غيرَ مُتذكِّرٍ لهُ إلاَّ بعدَ تكرُّرٍ وكسْبٍ جديدٍ إلخ)) اهـ.

---

(١) أي: في "المصباح": مادة((سها)) بتصرف.

(٢) المقولة [١٣٠٦٤] قوله: ((ويدخل نحو طلاغ وتلاغ إلخ)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

واللاّعبِ، فإنّه يقعُ قضاءً وديانةً؛ لأنَّ الشّارع جعَلَ هزلَهُ به جدّاً، "فتح"[١].
(أو مريضاً أو كافراً) لوجودِ التّكليفِ، وأمّا طلاقُ الفضوليِّ والإجازةُ قولاً وفعلاً فكالنّكاحِ، "بزّازيّة"[٢].

(و) بناءً على اعتبارِ الزّوجِ المذكور (لا يقعُ طلاقُ المولى على امرأةِ عبدِهِ)...

[١٣٠٢١] (قولُهُ: واللاعِبِ) الظّاهِرُ أنّهُ عطفٌ على الهازِلِ للتّفْسِيرِ، "ح"[٣].

[١٣٠٢٢] (قولُهُ: جَعَلَ هَزْلَهُ بِهِ جدّاً) لأنّهُ تَكَلّمَ بالسّبَبِ قَصْداً، فيلزَمُهُ حُكْمُهُ وإنْ لَمْ يَرْضَ بِهِ؛ لأنّهُ ممّا لا يَحْتَمِلُ النّقْضَ كالعِتَاقِ والنّذْرِ واليمينِ.

[١٣٠٢٣] (قولُهُ: أو مَرِيضاً) أي: لَمْ يَزُلْ عقلُهُ بالمرَضِ بدليلِ التّعليلِ، "ط"[٤].

[١٣٠٢٤] (قولُهُ: أو كَافِراً) أي: وقد تَرَافَعَا إلينا؛ لأنّهُ لا يُحْكَمُ بالفُرْقَةِ إلاّ في ثلاثٍ كَمَا مَرَّ في نِكَاحِ الكافِرِ، "ط"[٥].

[١٣٠٢٥] (قولُهُ: لوجودِ التّكْلِيفِ) عِلّةٌ لَهُمَا، وهو جَرْيٌ على المُعْتَمَدِ في الكُفّارِ أنّهُمْ مُكَلّفونَ بأحكامِ الفُرُوعِ اعتقاداً وأداءً، "ط"[٦].

[١٣٠٢٦] (قولُهُ: فَكَالنّكَاحِ) أي: فَكَمَا أنَّ نِكَاحَ الفُضُوليِّ صحيحٌ موقوفٌ على الإجازةِ بالقولِ أو بالفعلِ فَكَذَا طَلاقُهُ، "ح"[٧]. فلو حَلَفَ لا يُطَلِّقُ، فطَلّقَ فُضُوليٌّ إنْ أجازَ بالقولِ حَنِثَ،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٢ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس ـ نوع في تعليقه بالملك ٤/٢٥٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

لحديثِ "ابن ماجه": ((الطَّلاقُ لِمَن أخَذَ بالسَّاق))،.........................

وبالفعلِ لا، "بحر"[١]. والإجازةُ بالفعلِ يُمْكِنُ أنْ تكونَ بأنْ يدفَعَ إليها مُؤَخَّرَ صَدَاقِها بعدَمَا طَلَّقَ الفُضُوليُّ كَمَا أفادَهُ في "النَّهر"[٢]، لكنْ في "حاشيةِ الخيرِ الرَّمليِّ": ((أنَّهُ نَقَلَ في "جامع الفصولين"[٣] عن فوائد[٤] "صاحبِ المحيط" أنَّ بَعْثَ المهرِ إليها ليسَ بإجازةٍ لوجوبِهِ قبلَ الطَّلاق، بخلافِ النِّكَاح، وأنَّهُ نَقَلَ عن "مجموع النوازلِ" في الطَّلاقِ والخُلْعِ قولينِ في قبضِ الجُعْلِ، هل هو إجازةٌ أمْ لا ؟ فراجعْهُ)) اهـ.

قلتُ: وقد يُحمَلُ ما في الفوائدِ على بَعْث المُعَجَّلِ، فلا يُنَافي ما في "النَّهر"، تأمَّلْ.

٤٢٥/٢ [١٣٠٢٧] (قولُهُ: لحديثِ "ابنِ ماجَهْ"[٥]) رواهُ عنِ "ابنِ عبَّاسٍ" مِنْ طريقٍ فيها "ابنُ لَهِيعَةَ"، ورواهُ "الدَّارَ قُطْنِيُّ" أيضاً مِنْ غيرِها كَمَا في "الفتح"[٦]، ومرادُهُ تقويةُ الحديثِ؛ لأنَّ "ابنَ لهيعةَ" مُتَكَلَّمٌ فيه، فقد اختلفَ المحدِّثونَ في جَرْحِهِ وتوثيقِهِ[٧].

[١٣٠٢٨] (قولُهُ: الطَّلاقُ لِمَنْ أخَذَ بالسَّاق) كِنَايَةٌ عن مِلْكِ المُتْعَةِ.

(قولُهُ: وقد يُحمَلُ ما في "الفوائدِ"على بَعْثِ المُعَجَّلِ إلخ) فيه أنَّ تعليلَ "الفوائدِ" بقولِهِ: ((لوجوبِهِ قبْلَ الطَّلاقِ)) يُبْعِدُ هذا الحَمْلَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٣/٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/أ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ٣١٢/١.

(٤) صرح صاحب "جامع الفصولين" بأنها فوائدُ مسموعةٌ من صاحب "المحيط".

(٥) أخرجه ابن ماجه (٢٠٨١) كتاب الطلاق ـ باب طلاق العبد، من طريق ابن لهيعة عن موسى بن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس فذكره مرفوعاً في قصةٍ، والداقطني ٣٧/٤، والبيهقي ٣٦٠/٧ عن ابن لهيعة، به مرسلاً، و لم يذكر ابن عباس، وأخرجاه من طريق بقية حدثنا أبو الحجاج المهري عن موسى، به موصولاً، وهذا من شيوخ بقية المجاهيل كما في "نصب الراية" ١٦٥/٤، ووصله أيضاً يحيىبن يعلى ـ مضرب الحديث ـ عن موسى، به عند الطبراني (١١٨٠٠)، وأخرجه الدراقطني ٣٧/٤، والطبراني ٤٧٣/١٧، وابن عدي ١٤/٦ من طريق الفضل بن المختار عن عبيد الله بن مَوْهَب عن عِصْمة بن مالك الخُطمي نحوه مرفوعاً، قال ابن حجر في "الإصابة" ٤٨٢/٢، مداره على الفضل وهو ضعيف جداً، قال أبو حاتم: أحاديثه منكرة. كلُّهم من حديث ابن عباس، وإسناد هذا الحديث بجميع طرقه ضعيف. وفي الباب عن عصمة بن مالك ﷺ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلِّ زوجٍ إذا كان عاقلاً بالغاً ٣٥٠/٣.

(٧) انظر "تهذيب التهذيب" ٤١١/٢ ـ ٤١٣، و"ميزان الاعتدال" ٤٧٥/٢ ـ ٤٨٢.

إلاَّ إذا قال[١]: زَوَّجْتُها منكَ على أنَّ أمرَها بيدي أُطلِّقُها كلَّما شئتُ، فقال العبدُ: قَبِلْتُ، وكذا إذا قال العبدُ: إذا تَزَوَّجْتُها فأمرُها بيدكَ أبداً كان كذلك، "خانيَّة"[٢] ....

[١٣٠٢٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا قالَ) أي: المَوْلَى عندَ تزويجِ أَمَتِهِ مِنْ عبدِهِ، وصَوَّرَها بمَا إذا بَدَأَ المَوْلَى؛ لأنَّهُ لو بدأَ العبدُ فقالَ: زَوِّجْنِي أَمَتَكَ هذهِ على أنَّ أمرَهَا بيدِكَ، تُطَلِّقُهَا كُلَّمَا شِئْتَ، فزَوَّجَهَا مِنْهُ يجوزُ النِّكَاحُ، ولا يكونُ الأمرُ بيدِ المَوْلَى، كَمَا في "البحر"[٣] عن "الخانيَّةِ"، ولَمْ يذكُرْ وَجْهَ الفَرْقِ، وذكرَهُ في "الخانيَّةِ" في مسألةٍ قبلَهَا، وهي إذا تزوَّجَ امرأةً على أنَّهَا طالِقٌ جازَ النِّكَاحُ وبَطَلَ الطَّلاقُ، وقال "أبو اللَّيثِ" [٣/ق١٩١/أ]: ((هذا إذا بَدَأَ الزَّوجُ وقالَ تزوَّجْتُكِ على أنَّكِ طالِقٌ، وإنِ ابتدأَتِ المرأةُ فقالَتْ: زَوَّجْتُ نفسِي منك على أنِّي طالِقٌ، أو على أنْ يكونَ الأمرُ بيدي أُطَلِّقُ نفسِي كُلَّمَا شِئْتُ، فقالَ الزَّوجُ: قبلْتُ جازَ النِّكَاحُ، ويقعُ الطَّلاقُ، ويكونُ الأمرُ بيدِها؛ لأنَّ البُدَاءَةَ إذا كانَتْ مِنَ الزَّوجِ كانَ الطَّلاقُ والتَّفويضُ قبلَ النِّكاحِ فلا يَصِحُّ، أمَّا إذا كانَتْ مِنَ المرأةِ يصيرُ التَّفويضُ بعدَ النِّكَاحِ؛ لأنَّ الزَّوجَ لَمَّا قالَ بعدَ كلامِ المرأةِ: قَبِلْتُ، والجوابُ يتضمَّنُ إعادةَ ما في السؤالِ صارَ كأنَّهُ قالَ: قبلْتُ على أنَّكِ طالِقٌ، أو على أنْ يكونَ الأمرُ بيدِكِ، فيصيرُ مُفَوِّضاً بعدَ النِّكَاحِ)) اهـ.

[١٣٠٣٠] (قولُهُ: وكَذَا إلخ) هذِهِ الصُّورةُ حِيلَةٌ لصيرورةِ الأمرِ بيدِ المولَى بلا تَوَقُّفٍ على قبولِ العبدِ؛ لأنَّهُ في الأُوْلَى قد تَمَّ النِّكَاحُ بقولِ المولَى: زَوَّجْتُكَ أَمَتِي، فيُمْكِنُ العبدَ أنْ لا يقبلَ، فلا يصيرُ الأمرُ بيدِ المولَى، أفادَهُ في "البحر"[٤].

---

(١) في "د" و"و": ((إلا إذا شرط فقال)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ فصل في النكاح على الشرط ٣٣٠/١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٩/٣.

(والمجنون) إلاَّ إذا علَّقَ عاقلاً، ثمَّ جُنَّ فوُجِدَ الشَّرطُ، أو كان عنِّيناً، أو مجبوباً، أو أسلَمَتْ وهو كافرٌ وأبى أبواه الإسلامَ وقَعَ الطَّلاقُ، "أشباه"[1]................

[١٣٠٣١] (قولُهُ: والمجنون) قالَ في "التَّلويح"[2]: ((الجُنُونُ اختـلالُ القُـوَّةِ المميِّزَةِ بينَ الأمورِ الحَسَنَةِ والقبيحةِ المُدْرِكَةِ للعواقِبِ؛ بأنْ لا تظهرَ آثارُهَا وتتعطَّلَ أفعالُهَا، إمَّا لنُقْصانٍ جُبِلَ عليهِ دماغُهُ في أصلِ الخِلْقَةِ، وإمَّا لخروجِ مِزَاجِ الدِّمَاغِ عَنِ الاعتدالِ بسببِ خَلْطٍ أو آفَةٍ، وإمَّا لاستيلاءِ الشَّيطانِ عليهِ وإلقاءِ الخَيَالاتِ الفاسدةِ إليهِ، بحيثُ يفرَحُ ويفزَعُ مِنْ غيرِ ما يَصْلُحُ سَبَبَاً)) اهـ.

وفي "البحرِ"[3] عَنِ "الخانيَّةِ"[4]: ((رجلٌ عُرِفَ أنَّهُ كـانَ مجنونـاً، فقـالَتْ لَـهُ امرأتُـهُ: طَلَّقْتَنِي البارِحَةَ، فقال: أصابَنِي الجنونُ، ولا يُعْرَفُ ذلِكَ إلاَّ بقولِهِ كانَ القولُ قولَهُ)) اهـ.

[١٣٠٣٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا عَلَّقَ عَاقِلاً إلخ) كقولِهِ: إنْ دخلْتُ الدَّارَ، فدخَلَهَا مجنوناً، بخلافِ: إنْ جُنِنْتُ فأنتِ طالِقٌ فَجُنَّ لَمْ يَقَعْ، كَذَا ذكرَهُ[5] "الشَّارِحُ" في بـابِ نِكَـاحِ الكـافرِ، فـالمرادُ إذا علَّـقَ على غيرِ جُنُونِهِ.

[١٣٠٣٣] (قولُهُ: أو كانَ عِنِّيْنَاً) أي: وفَرَّقَ القاضي بينَهُ وبينَ زوجتِهِ بطَلَبِهَا بعدَ تأجيلِهِ سـنةً؛ لأنَّ الجنونَ لا يُعْدِمُ الشَّهوةَ، كَمَا سيأتي[6] في بابِهِ إنْ شاءَ اللهُ تَعَالَى.

[١٣٠٣٤] (قولُهُ: أو مَجْبُوباً) أي: وفَرَّقَ القاضي بينَهُمَا في الحالِ بطَلَبِهَا.

[١٣٠٣٥] (قولُهُ: وَقَـعَ الطَّـلاقُ) جوابُ ((إذا))، ووقوعُـهُ في المسـائِلِ الأربـعِ للحاجَـةِ ودَفْـعِ الضَّرَرِ لا يُنَافِي عدمَ أهليتِهِ للطَّلاقِ في غيرِهَا، كَمَا مَرَّ[7] تحقيقُهُ في بابِ نِكَاحِ الكافِرِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الطلاق صـ٢٠٨ـ.

(٢) "التلويح على التوضيح": فصل في الأمور المعترضة على الأهلية ـ منها الجنون ١٦٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٨/٣.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٦١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ٦٣٤/٨ "در".

(٦) المقولة [١٥١١٠] قوله: ((ولو المجبوب صغيراً)).

(٧) المقولة [١٢٥٩٨] قوله: ((وقع)).

(والصَّبيٌّ) ولو مراهقاً أو أجازَهُ بعد البلوغ، أمَّا لو قـال: أوقعتُهُ وقَـعَ؛ لأنَّـه ابتـداءُ إيقاعٍ، وجوَّزَهُ الإمام "أحمدُ" (والمعتوهِ) من العَتَهِ، وهو اختلالٌ في العقلِ.........

[١٣٠٣٦] (قولُـهُ: والصَّبـيٌّ) [٣/ق١٩١/ب] أي: إلاَّ إذا كـانَ مَجْبُوبـاً وفُـرِّقَ بينَهُمَـا، أو أسلمَتْ زوجتُهُ فعُرِضَ الإسلامُ عليهِ مُمَيِّزاً فَأَبَى وَقَعَ الطَّلاقُ، "رمليّ". قال: ((وقـد أفتيْـتُ بعدمِ وقوعِهِ فيما إذا زَوَّجَهُ أبوهُ امرأةً، وعلَّقَ عليهِ مَتَى تَـزَوَّجَ أو تَسَـرَّى عليهـا فَكَـذَا، فَكَـبِرَ، فتزوَّجَ عالِمَاً بالتَّعليقِ أوْلا)) اهـ.

[١٣٠٣٧] (قولُهُ: أو أجازَهُ بعدَ البُلوغِ) لأنَّهُ حينَ وقوعِهِ وَقَـعَ بَـاطِلاً، والبـاطِلُ لا يُجَـازُ، "ط"[١].

[١٣٠٣٨] (قولُهُ: لأنَّهُ ابتداءُ إيقاعٍ) لأنَّ الضَّميرَ في ((أوقعْتُهُ)) راجعٌ إلى جنْسِ الطَّلاقِ، ومثلُهُ ما لو قالَ: أوقعْتُ ذلِكَ الطَّلاقَ، بخلافِ قولِهِ: أوقعْتُ الَّذي تلفَّظْتُهُ، فإنَّـهُ إشـارةٌ إلى المُعَيَّـنِ الَّـذي حُكِمَ ببُطْلانِهِ، فأشبَهَ ما إذا قالَ: أنتِ طالِقٌ ألفاً، ثمَّ قال: ثلاثاً عليكِ والبـاقي علـى ضَرَّاتِـكِ، فـإنَّ الزَّائِدَ على الثَّلاثِ مُلْغًى، أفادَهُ في "البحر"[٢].

[١٣٠٣٩] (قولُهُ: وجَوَّزَهُ الإمامُ "أحمدُ") أي: إذا كانَ مُمَيِّزاً يعقِلُهُ؛ بأنْ يعلَـمَ أنَّ زوجتَـهُ تَبِيْـنُ منْهُ، كَمَا هوَ مقرَّرٌ في مُتُونِ مذهبِهِ، فافْهَمْ.

[١٣٠٤٠] (قولُهُ: مِنَ العَتَهِ) بالتَّحريكِ مِنْ بابِ تَعِبَ، "مصباح"[٣].

[١٣٠٤١] (قولُهُ: وهو اختِلالٌ في العَقْـلِ) هـذا ذكـرَهُ في "البحـر"[٤] تعريفـاً للجُنُـونِ، وقـالَ: ((ويدخُلُ فيهِ المعتوهُ، وأحسَنُ الأقوالِ في الفَرْقِ بينَهُمَا: أنَّ المعتوهَ هو القليلُ الفَهْمِ المُخْتَلِـطُ الكـلامِ الفاسِدُ التَّدْبيرِ، لكنْ لا يَضْرِبُ ولا يَشْتِمُ، بخلافِ المجنونِ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(٣) "المصباح المنير": مادة((عته)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(والمُبَرْسَمِ) من البِرْسامِ بالكسر: علّةٌ كالجنون (والمُغمَى عليه) هو لغةً: المَغْشِيُّ (والمدهوشِ) "فتح"[١]. وفي "القاموس": ((دَهِشَ الرَّجُلُ: تحيَّرَ، ودُهِشَ بالبناءِ للمفعول [٢]، فهو مَدْهوشٌ، وأَدْهَشَهُ اللَّهُ))..................................

وصرَّحَ الأصوليونَ بأنَّ حكمَهُ كالصَّبيِّ، إلاَّ أنَّ "الدَّبُوسِيَّ" قالَ: تَجبُ عليهِ العباداتُ احتياطاً، وردَّهُ "صدرُ الإسلامِ" بأنَّ العَتَهَ نوعُ جُنونٍ، فيمنَعُ وجوبَ أداءِ الحُقُوقِ جميعاً، كَمَا بَسَطَهُ في "شرحِ التَّحريرِ"[٣].

[١٣٠٤٢] (قولُهُ: بالكسرِ إلخ) أي: كسرِ الباءِ، قالَ في "البحر"[٤]: ((وفي بعضِ كُتُبِ الطِّبِّ أنَّهُ وَرَمٌ حارٌّ يَعْرِضُ للحِجَابِ الَّذي بينَ الكَبِدِ والأمعاءِ ثُمَّ يَتَّصِلُ بالدِّمَاغِ))، "ط"[٥].

[١٣٠٤٣] (قولُهُ: هو لغةً المَغْشِيُّ) قالَ في "التَّحريرِ"[٦]: ((الإغماءُ آفةٌ في القلبِ أو الدِّماغِ تُعَطِّلُ القُوَى المُدْرِكَةَ والمُحَرِّكَةَ عنْ أفعالِهَا مَعَ بقاءِ العَقْلِ مَغْلُوبَاً، وإلاَّ عُصِمَ مِنْهُ الأنبياءُ، وهو فوقَ النَّومِ، فَلَزِمَهُ ما لَزِمَهُ وزيادةُ كونِهِ حَدَثَاً ولو في جميعِ حالاتِ الصَّلاةِ، ومنعُ البِنَاءِ[٧]، بخلافِ النَّومِ في الصَّلاةِ إذا اضْطَجَعَ حالةَ النَّومِ لَهُ البِنَاءُ.

مطلبٌ: في طلاقِ المَدْهُوشِ

[١٣٠٤٤] (قولُهُ: وفي "القاموسِ"[٨]: دَهِشَ) أي: بالكسرِ كفَرِحَ، ثمَّ إنَّ اقتصارَهُ على ذِكْرِ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٤٣.

(٢) في "د" و"و": ((ببناء المفعول)).

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ٢/١٧٦.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(٥) "ط": كتاب الطلا ق ٢/١١٠.

(٦) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٧٤ـ.

(٧) في "ب": ((البنا)).

(٨) "القاموس": مادة((دهش)).

....

٢/٤٢٦ التَّحيُّرِ غيرُ صحيحٍ؛ فإنَّهُ في "القاموس"[١] قالَ بعدَهُ: ((أو ذَهَبَ عقلُهُ مِنْ ذَهَلٍ أو وَلَهٍ)) اهـ.

بَلِ اقتصرَ على هذا في "المصباحِ"[٢] [٣/ق١٩٢/أ] فقالَ: ((دَهِشَ دَهَشاً مِنْ بابِ تَعِبَ: ذَهَبَ عقلُهُ حَيَاءً أو خوْفاً)) اهـ.

وهذا هوَ المرادُ هنا؛ ولِذَا جعلَهُ في "البحرِ"[٣] داخِلاً في المجنون، وقالَ في "الخيريَّةِ"[٤]: ((غَلِطَ مَنْ فَسَّرَهُ هُنَا بالتَّحيُّرِ؛ إذْ لا يلزَمُ مِنَ التَّحيُّرِ ـ وهو التَّرَدُّدُ في الأمرِ ـ ذَهَابُ العقلِ[٥]))، وسُئِلَ نَظْمَاً فيمَنْ طَلَّقَ زوجتَهُ ثَلاثاً في مجلسِ القاضِي وهو مُغْتَاظٌ مَدْهُوشٌ، فأجابَ نَظْمَاً[٦] أيضاً بـ((أنَّ الدَّهَشَ مِنْ أقسامِ الجُنُونِ فلا يَقَعُ، وإذا كانَ يعتادُهُ - بأنْ عُرِفَ منهُ الدَّهَشُ مَرَّةً - يُصَدَّقُ بلا بُرْهَانٍ)) اهـ.

قلتُ: وللحافظِ "ابنِ القَيِّمِ الحنبليِّ" رسالةٌ في طَلاقِ الغَضْبانِ[٧] قالَ فيهـا: ((إنَّـهُ علـى ثلاثـةِ أقسامٍ:

---

(١) "القاموس": مادة ((دهش)).

(٢) "المصباح المنير": مادة ((دهش)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤٠.

(٥) في "د" زيادة: ((قال في "القاموس": دهِش كفرِح، فهو دهش، تحيَّر أو ذهب عقله في ذَهَل أوولَه، انتهى. فالمدهوش هنا: الذَّاهب العقل بسبب أحدهما، فإذا علمت ذلك علمت التسوية في الحكم بين طلاق المجنون وبين طلاق من ذُكر. والحكم في المجنون إذا عرف أنه جُنَّ مرّة فطلَّقَ، وقال: عاودني الجنون فتكلمتُ بذلك وأنا مجنون، أنَّ القولَ قولُهُ بيمينه، وإن لم يعرف بالجنون مرة لم يقبل قوله، كما في "الخانية" و"التاترخانية" وغيرهما. فظهر لك من هذا أنَّ المدهوش إنْ عُرِفَ منه الدهش مرةً فالقولُ له بيمينه، وإنْ لم يُعْرَفْ لم يُقْبَلْ قولُهُ قضاءً إلا ببيِّنة؛ إذ الثابت بالبينة كالثابت عيانا أما ديانة فيقبل؛ لأنَّه أخبر بنفسه. فاغتنم هذا التحرير فإنه مفرد، انتهى كلام الشيخ خير الدين في "فتاواه".

قلت: وليراجع أحكام المدهوش من كتب الحنابلة فإنَّ فيها تفصيلاً يتخرج بعضه على مذهبنا)). ق١٧٧/أ.

(٦) انظر "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤١.

(٧) المسماة: "إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان": صـ٣٢ـ، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، شمس الدين المعروف بابن قيِّم الجوزيَّة الحنبلي (ت ٧٥١ هـ) ("الدرر الكامنة" ٣/٤٠٠، "شذرات الذهب" ٨/٢٨٧، "هديَّة العارفين" ٢/١٥٨).

....

أحدُهَا: أنْ يَحْصُلَ لَهُ مبادئُ الغَضَبِ بحيثُ لا يتغيَّرُ عقلُهُ، ويَعْلَمُ ما يَقُـولُ ويقصِـدُهُ، وهـذا لا إشكالَ[١] فيهِ.

الثَّاني: أنْ يبلُغَ النِّهَايَةَ، فلا يعلَمَ مَا يقولُ ولا يُرِيْدَهُ، فهذا لا رَيْبَ أنَّهُ لا ينفذُ شـيءٌ مِنْ أقوالِهِ.

الثَّالثُ: مَنْ تَوَسَّطَ بينَ المرتبتينِ بحيثُ لَمْ يَصِرْ كالمجنونِ، فهذا مَحَلُّ النَّظَرِ، والأدِلَّةُ تَدُلُّ علـى عَدَمِ نُفُوذِ أقوالِهِ)) اهـ مُلَخَّصاً مِنْ "شرحِ الغايةِ الحنبليَّـةِ"[٢]، لكـنْ أشـارَ في "الغايـةِ" إلى مخالفتِـهِ في الثَّالِثِ؛ حيثُ قالَ: ((ويَقَعُ طلاقُ مَنْ غَضِبَ خِلافاً لـ"ابنِ القَيِّمِ")) اهـ.

وهذا المُوَافِقُ عندَنا لِمَا مَرَّ[٣] في المَدْهُوشِ، لكنْ يَرِدُ عليهِ أنَّا لَـمْ نَعْتَبِرْ أقـوالَ المعتوهِ مَـعَ أنَّـهُ لا يلزَمُ فيهِ أنْ يَصِلَ إلى حالةٍ لا يعلَمُ فيها ما يقولُ ولا يريـدُهُ، وقـد يُجَـابُ بـأنَّ المعتوهَ لَمَّـا كـانَ مُستَمِرّاً على حالةٍ واحدةٍ يُمْكِنُ ضبطُهَا اعتُبِرَتْ فيـهِ، واكْتُفِيَ فيـهِ بمجرَّدِ نَقْـصِ العَقْـلِ، بخـلافِ الغَضَبِ؛ فإنَّهُ عارضٌ في بعضِ الأحوالِ، لكنْ يَرِدُ عليهِ الدَّهَشُ فإنَّـهُ كذلِـكَ، والَّـذي يَظْهَـرُ لي أنَّ كُلاً مِنَ المدهُوشِ والغَضْبانِ لا يلزَمُ فيهِ أنْ يكونَ بحيـثُ لا يعلَـمُ مـا يقـولُ، بـل يُكْتَفَـى فيـهِ بغلبـةِ الهَذَيَانِ واختلاطِ الجِدِّ بالهَزْلِ كَمَا هُـوَ المُفْتَـى بـهِ في السَّـكْرَانِ علـى مـا مَـرَّ[٤]، ولا ينافيـهِ تعريـفُ الدَّهَشِ بذَهَابِ العقلِ؛ فإنَّ الجُنُونَ فُنُونٌ؛ ولذَا فَسَّرَهُ في "البحرِ"[٥] باختلالِ العقلِ، وأدخَلَ فيهِ العَتَهَ والبِرْسَامَ والإغماءَ والدَّهَشَ، ويُؤَيِّدُ ما قُلْنا قولُ بعضِهِمْ: العاقِلُ مَنْ يستقيمُ كلامُهُ وأفعالُهُ إلاَّ نادِراً، والمجنونُ ضِدُّهُ، وأيضاً فإنَّ بعضَ المجانينِ يَعْرِفُ ما يقولُ ويريدُهُ ويذكُرُ مَا يَشْهَدُ الجاهلُ بِهِ بأنَّهُ عاقِلٌ،

---

(١) في "ب": ((أشكال))، وهو خطأ.

(٢) المسمى "مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى": لمصطفى بن سعد بن عبده السيوطيّ الحنبليّ (ت١٢٤٣هـ). و"غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى": لمرعي بن يوسف بـن أبـي بكـر الكرميّ الحنبليّ (ت١٠٣٣هـ). ("إيضاح المكنون" ١٤٢/٢و٤٩٥، "خلاصـة الأثـر" ٣٥٨/٤، و"منتخبـات التواريـخ لدمشـق" ٦٧٨/٢، "هدية العارفين" ٤٢٦/٢، "علماء دمشق في القرن الثالث عشر ٣٤٤/١).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [١٢٩٩٨] قوله: ((أو سكران)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٨/٣.

....

ثمَّ يظهَرُ منهُ في مجلسِهِ ما يُنَافيهِ، فإذا [٣/ق١٩٢/ب] كانَ المجنونُ حقيقةً قد يَعْرِفُ ما يقولُ ويقصِدُهُ فغيرُهُ بالأَوْلَى، فالَّذي ينبغي التَّعويلُ عليهِ في المَدْهُوشِ ونحوِهِ إناطَةُ الحكمِ بغَلَبَةِ الخَلَلِ في أقوالِهِ وأفعالِهِ الخارجةِ عن عادتِهِ، وكَذَا يُقَالُ فيمَنْ اختلَّ عقلُهُ لِكِبَرٍ أو لِمَرَضٍ أو لِمُصيبَةٍ فاجأَتْهُ، فما دامَ في حالِ غَلَبَةِ الخَلَلِ في الأقوالِ والأفعالِ لا تعتبرُ أقوالُهُ وإنْ كانَ يعلَمُهَا ويريدُهَا؛ لأنَّ هذهِ المعرفةَ والإرادةَ غيرُ معتبرةٍ لعَدَمِ حُصُولِهَا عن إدراكٍ صحيحٍ، كَمَا لا تعتبرُ مِنَ الصَّبيِّ العاقلِ، نَعَمْ يُشْكِلُ عليهِ ما سيأتي[١] في التَّعليقِ عن "البحرِ"، وصَرَّحَ بِهِ في "الفتحِ"[٢] و"الخانيَّةِ"[٣] وغيرِهِمَا، وهو: ((لو طَلَّقَ فَشَهِدَ عندَهُ اثنانِ أَنَّكَ استثنيْتَ وهو غيرُ ذاكرٍ، إنْ كانَ بحيثُ إذا غَضِبَ لا يَدْري ما يقولُ وَسِعَهُ الأخذُ بشهادتِهِمَا، وإلاَّ لا)) اهـ.

فإنَّ مُقْتَضاهُ أَنَّهُ إذا كانَ لا يَدري ما يقولُ يَقَعُ طلاقُهُ، وإلاَّ فلا حاجةَ إلى الأخذِ بقولِهِمَا أَنَّكَ استثنيْتَ، وهذا مُشْكِلٌ جدًّا إلاَّ أنْ يُجَابَ: بأنَّ المرادَ بكونِهِ لا يَدري ما يقولُ أنَّهُ لقوَّةِ غضبِهِ قد يَنْسَى ما يقولُ ولا يتذكَّرُهُ بعدُ، وليسَ المرادُ أنَّهُ صارَ يَجْري على لسانِهِ ما لا يفهَمُهُ أو لا يقصِدُهُ؛ إذْ لا شَكَّ أَنَّهُ حينئذٍ يكونُ في أعلى مَرَاتِبِ الجُنُونِ، ويُؤَيِّدُ هذا الحملَ أَنَّهُ في هذا الفرعِ عالِمٌ بأنَّهُ طَلَّقَ وهو قاصِدٌ لَهُ، لكنَّهُ لَمْ يتذكَّرِ الاستثناءَ لشدَّةِ غضبِهِ، هذا ما ظَهَرَ لِي في تحريرِ هذا المقامِ، وا للهُ أعلَمُ بحقيقةِ المَرَامِ.

ثمَّ رأَيْتُ ما يُؤَيِّدُ ذلكَ الجوابَ، وهو أَنَّهُ قالَ في "الولوالجيَّةِ"[٤]: ((إنْ كانَ بحالٍ لو غَضِبَ يجري على لسانِهِ ما لا يحفظُهُ بعدَهُ جازَ لَهُ الاعتمادُ على قولِ الشَّاهِدَيْنِ))، فقولُهُ: (لا يحفظُهُ بعدَهُ) صريحٌ فيما قُلْنا، وا للهُ أعلَمُ.

---

(١) صـ٥٢٥ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٤.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ١/ق٧٠/ب.

(والنائمِ) لانتفاءِ الإرادةِ، ولذا لا يتَّصِفُ بصدقٍ ولا كذبٍ ولا خَبَرٍ ولا إنشاءٍ، ولو قال: أَجَزْتُهُ أو أوقعتُهُ لا يقعُ؛ لأنّه أعادَ الضَّميرَ إلى غيرِ مُعتبَرٍ، "جوهرة"[1].

ولو قال: أوقعتُ ذلك الطَّلاقَ..

[١٣٠٤٥] (قولُهُ: لأنَّهُ أعادَ الضَّميرَ إلى غيرِ مُعْتَبَرٍ) أشارَ بهِ إلى أنَّ الفرقَ بينَ كلامِ الصَّبيِّ وبينَ كلامِ النَّائِمِ هو: أنَّ كلامَ الصَّبيِّ معتبَرٌ في اللُّغةِ والنَّحْوِ، غايةُ الأمرِ أنَّ الشَّارِعَ ألغاهُ، بخلافِ كلامِ النَّائِمِ؛ فإنَّهُ غيرُ معتبَرٍ عندَ أَحَدٍ اهـ "ح"[2].

قلتُ: وهو مأخوذٌ مِنْ قولِ "الشَّارِحِ": ((ولِذَا لا يتَّصِفُ بصدقٍ ولا كَذِبٍ ولا خَبَرٍ ولا إنشاءٍ))، وفي "التَّحريرِ"[3]: ((وتبطُلُ عباراتُهُ مِنَ الإسلامِ والرِّدَّةِ والطَّلاقِ، ولَمْ تُوصَفْ بخبرٍ وإنشاءٍ وصدقٍ وكذبٍ كألحانِ الطُّيُورِ)) اهـ.

ومثلُهُ في "التَّلويحِ"[4]، فهذا صريحٌ في أنَّ كلامَ النَّائِمِ لا يُسَمَّى [٣/ق١٩٣/أ] كلاماً لغةً ولا شرعاً بمنزلةِ المُهْمَلِ، وأمَّا إفسادُ[5] صلاتِهِ بهِ فلأنَّ إفسادَهَا لا يتوقَّفُ على كونِ الكلامِ مُعْتَبَراً في اللُّغَةِ أو الشَّرْعِ؛ لأنَّها تفسُدُ بالمهملِ أكثرَ مِنْ غيرِهِ، فَقَدِ اتَّضَحَ الفرقُ بينَ كلامِهِ وكلامِ الصَّبيِّ، فافْهَمْ.

ثمَّ لا يخفى أنَّهُ لا حاجةَ إلى الفرقِ بينَهُمَا في قولِهِ: أجزتُهُ؛ لأنَّهُ لا يَقَعُ فيهما؛ لأنَّ الإجازةَ لِمَا يَنعقِدُ موقوفاً، وكُلٌّ مِنْ طلاقِ الصَّبيِّ والنَّائِمِ وَقَعَ باطلاً لا موقوفاً، كَمَا هُوَ الحكمُ في تصرُّفَاتِ الصَّبيِّ الَّتِي هي ضررٌ محضٌ كالطَّلاقِ والعتقِ، بخلافِ المُتَرَدِّدِ بينَ النَّفْعِ والضَّرَرِ كالبيعِ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٢/٢ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٧٣ـ.

(٤) "التلويح على التوضيح": باب المحكوم عليه ـ فصل في الأمور المعترضة على الأهلية ـ منها النوم ١٦٩/٢.

(٥) في "م": ((فساد)).

أو جعلتُهُ طلاقاً وقَعَ، "بحر"[(١)].

(وإذا ملَكَ أحدُهما الآخرَ) كلَّهُ (أو بعضَهُ بطَلَ النِّكاحُ، ولو حَرَّرْتُهُ حين مَلَكْتُهُ فطلَّقَها في العِدَّةِ، أو خرَجَتِ الحربيَّةُ) إلينا (مسلمةً ثمَّ خرَجَ زوجُها كذلك) مسلماً..

والشِّرَاءِ والنِّكَاحِ، فإنَّهُ يَنعقِدُ موقوفاً، حتَّى لو بَلَغَ فأجـازَهُ صَـحَّ كَمَا قدَّمناهُ[(٢)] قُبَيْلَ بـابِ المهرِ، وإنَّمَا يحتاجُ إلى الفرقِ بينَهُمَا في قولِهِ: أوقعْتُهُ، فإنَّهُ قَدَّمَ في الصَّبيِّ أنَّهُ يَقَعُ؛ لأنَّـهُ ابتـداءُ إيقـاعٍ، ولَـمْ يُجْعَلْ في النَّائِمِ كذلك، وتوضيحُ الفـرقِ أنَّ كـلامَ الصَّبـيِّ لَـهُ معنًى لُغَويٌّ وإنْ لَـمْ يُلْزِمْـهُ الشَّـرعُ بموجَبِهِ، فَصَحَّ عودُ الضَّميرِ في: ((أوقعْتُهُ)) إلى جنسِ الطَّلاقِ الَّذي تضمَّنَهُ قولُهُ لزوجتِهِ: طلَّقْتُكِ، بخلافِ النَّائِمِ؛ فإنَّ كلامَهُ لَمَّا لَمْ يُعْتَبَرْ لغةً أيضاً كانَ مهملاً لَمْ يتضمَّنْ شيئاً، فقد عادَ الضَّميرُ على غيرِ[(٣)] مذكورٍ أصْلاً، فكأنَّهُ قالَ: أوقعْتُ، بدونِ ضميرٍ، فلم يَصِحَّ جعلُهُ ابتداءَ إيقاعٍ.

٤٢٧/٢

[١٣٠٤٦] (قولُهُ: أو جعلتُهُ طَلاقاً) كَذَا عبـارةُ "البحـرِ"[(٤)]، والَّـذي رأيتُـهُ في "التَّاترخانيَّـةِ"[(٥)]: ((أو قالَ جعلْتُ ذلكَ الطَّلاقَ طَلاقاً)) باسمِ الإشارةِ كالَّتي قبلَهَا.

قلتُ: ويُشْكِلُ الفرقُ، فإنَّ اسمَ الإشارةِ كالضَّميرِ في عَوْدِهِ إلى ما سَبَقَ، فينبغي عدمُ الوقوعِ هُنَا أيضاً، وقد يُجَابُ بأنَّ اسمَ الإشارةِ لَمَّا لَغَا مرجعُهُ اعتُبِرَ لفظُ الطَّلاقِ المذكورِ بعدَهُ فصارَ كأنَّـهُ قال: أوقعْتُ الطَّلاقَ أو جعلْتُ الطَّلاقَ طَلاقاً، فصَحَّ جعلُهُ ابتـداءَ إيقـاعٍ، بخلافِ الضَّميرِ إذا لَغَا مرجعُهُ كَمَا قرَّرناهُ، وفي "التَّاترخانيَّةِ"[(٦)]: ((ولو قـالَ: أوقعْـتُ مـا تلفَّظْـتُ بـهِ حالـةَ النَّومِ لا يَقَـعُ شيءٌ)) اهـ. وهُوَ ظاهِرٌ كَمَا مَرَّ[(٧)] في طَلاقِ الصَّبيِّ.

[١٣٠٤٧] (قولُهُ: وإذا مَلَكَ أحدُهُمَا الآخَرَ) يعني: مِلْكاً حقيقيّاً، فلا تَقَعُ الفُرْقَةُ بينَ المُكاتَبِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨-٢٦٩.

(٢) المقولة [١١٨٥٣] قوله: ((إن لها بجيز)).

(٣) ((غير)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨-٢٦٩.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان من يقع طلاقه ومن لا يقع ٣/٢٥٦.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان من يقع طلاقه ومن لا يقع ٣/٢٥٦.

(٧) المقولة [١٣٠٣٨] قوله: ((لأنّه ابتداء إيقاع)).

(فطلَّقَها في العِدَّةِ ألغاه "الثاني") في المسألتين (وأوقَعَهُ "الثالث") فيهما.

(واعتبارُ عددِهِ بالنِّساءِ) وعند "الشَّافعيِّ" بالرِّجال (فطلاقُ حُرَّةٍ ثلاثٌ، وطلاقُ أَمَةٍ ثنتان)..

وزوجتِهِ إذا اشتراها؛ لقيامِ الرِّقِّ، والثَّابتُ لَهُ حقُّ المِلْكِ، وهو لا يمنَعُ بقاءَ النِّكَاحِ كَمَا في "الفتح"[(١)]، "شرنبلاليَّة"[(٢)].

[١٣٠٤٨] (قولُهُ: ألغاهُ "الثَّاني") أي: قالَ "أبو يوسفَ": لا يَقَعُ الطَّلاقُ في المسألتين، وأوقَعَهُ "محمَّدٌ" فيهما؛ لأنَّ العِدَّةَ قائمةٌ، والمعتدَّةُ [٣/ق١٩٣/ب] مَحَلٌّ للطَّلاق، ولـ"أبي يوسفَ" أنَّ الفُرْقَةَ وقعَتْ بمِلْكِ أحدِ الزَّوجين صاحبَهُ، أو بتَبَايُنِ الدَّارَيْنِ، فخرَجَتِ المرأةُ مِنْ مَحَلِّيَّةِ الطَّلاق، وبالعِدَّةِ لا تثبُتُ المَحَلِّيَّةُ كَمَا في النِّكَاحِ الفاسِدِ، قَيَّدَ بالتَّحريرِ والمُهَاجَرَةِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ قبلَهُمَا لا يَقَعُ اتفاقاً؛ لأنَّ العِدَّةَ لَمْ يَظْهَرْ أثرُهَا في حَقِّ الطَّلاق، وإنَّمَا يَظْهَرُ أثرُهَا في حَقِّ التَّزَوُّجِ بزوجٍ آخَرَ، كذا في "المصفَّى" اهـ. "ابن مَلَكٍ" على "المَجْمَعِ".

(تنبيه)

قالَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[(٣)]: ((لَمْ يذكُرِ "المصنِّفُ" عكسَ المسألةِ الأُولَى، وهُوَ ما لو حَرَّرَها بعدَ شرائِهِ، ثمَّ طَلَّقَهَا في العِدَّةِ، والحكمُ وقوعُ الطَّلاقِ في قولِ "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ" الأوَّل، ورَجَعَ "أبو يوسفَ" عَنْ هَذَا، وقالَ: لا يَقَعُ، وهو قولُ "زُفَرَ"، وعليهِ الفتوى، قالَهُ "قاضي خان"[(٤)]، فعليهِ تكونُ الفَتْوى على ما مَشَى عليهِ "المُصَنِّفُ" تَبَعَاً لـ"المجمع" مِنْ عدمِ وقوعِ الطَّلاقِ فيما لو حرَّرَتْهُ هيَ بعدَ شِرَائِهَا إيَّاهُ)) اهـ.

مطلبٌ: اعتبارُ عددِ الطَّلاقِ بالنِّسَاءِ

[١٣٠٤٩] (قولُهُ: واعتبارُ عَدَدِهِ بالنِّسَاءِ) لقولِهِ ﷺ: ((طَلَاقُ الأَمَةِ ثِنْتَانِ، وعِدَّتُهَا حيضتانِ))

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ومن قال لامرأته أنا منك طالق إلخ ٣/٣٨٢.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ١/٣٦٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ١/٣٦١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ـ فصل في الفرقة بين الزوجين بملك أحدهما صاحبه وبالكفر ١/٥٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

مطلقاً.

(ويَقَعُ الطَّلاقُ بلفظِ العتقِ) بنيَّةٍ أو دلالـةِ حـالٍ (لا عكسِهِ) لأنَّ إزالـة الملـك أقوى من إزالةِ القيدِ...

رواهُ "أبو داودَ" و"الـتِّرْمِذِيُّ" و"ابنُ ماجَهْ" و"الدَّارَقطنيُّ" عن عائشةَ ترفَعُهُ، وقالَ "الـتِّرْمِذِيُّ": حديثٌ غريبٌ، والعَمَلُ عليهِ عندَ أهـلِ العلمِ مِـنْ أصحابِ رسـولِ اللهِ ﷺ وغيرِهِمْ، وفي "الدَّارقطنيِّ": قالَ "القاسِمُ" و"سَالِمٌ": عَمِلَ بِهِ المسلمونَ[1]، وتمامُهُ في "الفتح"[2]، وحَقَّقَ أنَّهُ إنْ لَمْ يَكُنْ صَحِيحاً فهُوَ حَسَنٌ.

[١٣٠٥٠] (قولُهُ: مُطْلَقاً) راجعٌ إلى الحرَّةِ والأَمَةِ، أي: سواءٌ كانَتْ الحـرَّةُ أو الأَمَـةُ تحـتَ حُـرٍّ أو عبدٍ، "ط"[3].

[١٣٠٥١] (قولُهُ: ويَقَعُ الطَّلاقُ إلخ) يعني: إذا قالَ لامرأتِهِ: أعتقتُكِ تَطْلُقُ إذا نَوَى أو دَلَّ عليهِ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٨٩) في الطلاق ـ باب سنة طلاق العبد، والترمذي (١١٨٢) في الطلاق ـ باب طلاق الأمة تطليقتان، وابن ماجه (٢٠٨٠) في الطلاق ـ باب طلاق الأمة وعدتها، والدارقطني ٣٩/٤، والحاكم ٢٠٥/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٧٠/٧ وغيرهم من طرق عن أبي عاصم وابن جُريج وسليمان بن موسى وصُغديّ بن سنان قيل:والثوري عن مُظاهر بن أسلم عن القاسم عن عائشة فذكره مرفوعاً، قال الترمذي: غريب لا نعرفه مرفوعاً إلاّ من حديث مُظاهر، وقال أبو داود: وهو حديث مجهول وحديثه منكر، ومع أنَّ الحاكم وابن حبان صححاه له، ضعفه البخاريّ وأبو حاتم وابن معين واستنكره أبو عاصم وقال أبو بكر النيسابوريّ: والصحيح عن القاسم خلاف هذا ـ أي: موقوفٌ عليه ـ ثم أخرج الدارقطني والبيهقي من حديث زيد بن أسلم قال: سئل القاسم عن الأمة تطلق، قال: طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان، ثم روياه عن القاسم وسالم وقالا: لا نعلم ـ لا نجد ـ ذلك في كتاب الله ولا سنة رسوله، وأخرجه ابن ماجه (٢٠٧٩)، والدارقطني والبيهقي عن عمر بن شبيب عن عبد الله بن عيسى عن عطية العوفي عن ابن عمر مرفوعاً، وصحح الدارقطني وَقْفَهُ، كما رواه سالم ونافع عن ابن عمر قوله. أخرج عبد الرزاق (١٢٩٥٧)، وابن أبي شيبة ٦٤/٤، والدارقطني والبيهقي من طرق عن الزهري عن سالم ونافع (ح) واسماعيل بن أمية وعبيد الله عن نافع كلاهما عن ابن عمر وأخرجه مالك صـ٤٥٠ـ كتاب الطلاق ـ باب طلاق العبد، عن نافع عن ابن عمر كذلك، قال الدارقطني: وهذا هو الصواب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ٣٤٩/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢.

(**فروعٌ**) كَتَبَ الطلاقَ[1] إنْ مُستبيناً على نحوِ لَوْحٍ وقَعَ إنْ نَوَى، ....

الحالُ، وإذا قالَ لأمتِهِ: طلَّقْتُكِ لا تَعْتِقُ؛ لأنَّ إزالةَ المِلْكِ أقوى مِنْ إزالةِ القَيْدِ، وليسَتِ الأُوْلَى لازمةً للثَّانيَةِ، فلا تَصِحُّ استعارةُ الثَّانيةِ للأُوْلَى، ويَصِحُّ العكسُ، "درر"[2].

مطلبٌ في الطَّلاقِ بالكِتَابَةِ

[١٣٠٥٢] (قولُهُ: كَتَبَ الطَّلاقَ إلخ) قالَ في "الهنديَّةِ"[3]: ((الكتابةُ على نوعينِ: مرسومةٌ وغيرِ مرسومةٍ، ونعني بالمرسومةِ: أنْ يكونَ مُصَدَّراً ومُعَنْوَناً مثلَ ما يُكْتَبُ إلى الغائبِ، وغيرُ المرسومةِ أنْ لا يكونَ مُصَدَّراً ومُعَنْوَناً، وهو على وجهينِ:

مُسْتَبِيْنَةٌ، وغيرُ مُسْتَبِيْنَةٍ، فالمستبينةُ: ما يُكْتَبُ على الصَّحيفةِ والحائطِ والأرضِ على وجهٍ يُمْكِنُ فهمُهُ وقراءَتُهُ، وغيرُ المستبينَةِ: ما يُكْتَبُ على الهَوَاءِ والماءِ، وشيءٌ لا يُمْكِنُ فهمُهُ وقراءَتُهُ، ففي غيرِ المستبينةِ لا يَقَعُ الطَّلاقُ وإنْ نَوَى، وإنْ كانَتْ مستبينةً [٣/ق١٩٤/أ] لكنَّها غيرُ مرسومةٍ: إنْ نَوَى الطَّلاقَ يَقَعُ، وإلاَّ لا، وإنْ كانَتْ مرسومةً يَقَعُ الطَّلاقُ نَوَى أو لَمْ يَنْوِ، ثُمَّ المرسومةُ لا تَخلُو: إمَّا أنْ[4] أرسَلَ الطَّلاقَ بأنْ كَتَبَ: أمَّا بَعْدُ فأنتِ طالِقٌ، فكَمَا كَتَبَ هَذَا يَقَعُ الطَّلاقُ وتلزمُهَا العِدَّةُ مِنْ وقتِ الكتابَةِ، وإنْ علَّقَ طلاقَهَا بمجيءِ الكتابِ بأنْ كَتَبَ: إذا جاءَكِ كتابي فأنتِ طالِقٌ، فجاءَهَا الكتابُ فقرأَتْهُ أو لَمْ تقرأْ يَقَعُ الطَّلاقُ، كَذَا في "الخلاصَةِ"[5]))، "ط"[6].

[١٣٠٥٣] (قولُهُ: إنْ مُسْتَبِيناً) أي: ولَمْ يَكُنْ مرسوماً، أي: مُعْتَاداً، وإنَّمَا لَمْ يقيِّدْهُ بهِ لفهمِهِ

---

(١) في "د" زيادة: ((رجلٌ حكى عن يمين رجلٍ فلما بلغ إلى ذكر الطلاق خطر بباله امرأته: إن نوى عند ذكر الطلاق عدم الحكاية واستأنف الطلاق فكان الكلامُ موصولاً بحيث يصلح للإيقاع على امرأته يقع؛ لأنّه أوقع، وإنْ لم ينوِ شيئاً لا يقع؛ لأنّه محمولٌ على الحكاية. "ولوالجيّة")). ق١٧٧/ب.

(٢) "الدرر": كتاب الطلاق ١/٣٦١.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في الطلاق بالكتابة ١/٣٧٨.

(٤) أي: إمَّا أنْ يكونَ أَرْسَلَ إلخ، وعبارةُ الفقهاءِ لاتخلو مِنَ التَّساهُلِ قَصْداً للاختصارِ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في التوكيل ــ وما يتصل بهذا ق٩٦/ب بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١١١.

وقيل: مطلقاً، ولو على نحوِ الماءِ فلا مطلقاً، ولو كَتَبَ على وجهِ الرِّسالةِ والخطابِ ـ كأنْ يكتبَ: يا فلانةُ، إذا أتاكِ كتابي هذا فأنتِ طالقٌ ـ طَلُقَتْ بوصولِ الكتاب، "جوهرة"[١].

مِنْ مُقَابِلِهِ، وهو قولُهُ: ((ولو كَتَبَ على وجهِ الرِّسَالةِ)) إلخ، فإنَّهُ المرادُ بالمرسومِ.

[١٣٠٥٤] (قولُهُ: مُطْلَقاً) المرادُ بهِ في الموضعين، نَوَى أو لَمْ يَنْوِ، وقولُهُ: ((ولو على نحوِ الماءِ)) مُقَابِلُ قولِهِ: ((إنْ مُسْتَبِيْناً)).

[١٣٠٥٥] (قولُهُ: طَلُقَتْ بوُصُولِ الكتابِ) أي: إليها، ولا يحتاجُ إلى النِّيَّةِ في المُسْتَبِيْنِ المرسومِ، ولا يُصَدَّقُ في القضاءِ أنَّهُ عَنَى تجربةَ الخَطِّ، "بحر"[٢]. ومفهومُهُ: أنَّهُ يُصَدَّقُ دِيَانَةً في المرسومِ، "رحمتي". ولو وَصَلَ إلى أبيها فَمَزَّقَهُ ولَمْ يدفَعْهُ إليها: فإنْ كانَ متصرِّفاً في جميعِ أمورِهَا، فوَصَلَ إليهِ في بلدِهَا وَقَعَ، وإنْ لَمْ يَكُنْ كذلِكَ فلا ما لَمْ يَصِلْ إليها، وإنْ أخبرَهَا بوصولِهِ إليهِ ودَفَعَهُ إليها مُمَزَّقاً: إنْ أَمْكَنَ فهمُهُ وقراءَتُهُ وَقَعَ، وإلاَّ فلا، "ط"[٣] عَنِ "الهنديَّةِ"[٤]. وفي "التَّاترخانيَّةِ"[٥]: ((كَتَبَ في قِرْطَاسٍ: إذا أتاكِ كتابي هذا فأنتِ طالقٌ، ثمَّ نَسَخَهُ في آخَرَ، أو أَمَرَ غيرَهُ بنَسْخِهِ ولَمْ يُمْلِهِ عليهِ، فأتاهَا الكتابان طَلُقَتْ ثِنْتَيْنِ قضاءً إنْ أَقَرَّ أنَّهُمَا كِتَابَاهُ أو برهَنَتْ، وفي الدِّيَانَةِ تَقَعُ واحدةٌ بأيِّهِمَا أتَاهَا، ويبطُلُ الآخَرُ، ولو قالَ للكاتبِ: اُكْتُبْ طلاقَ امرأتي، كانَ إقراراً بالطَّلاقِ وإنْ لَمْ يَكْتُبْ، ولو استكْتَبَ مِنْ آخَرَ كتاباً بطلاقِها، وقرأَهُ على الزَّوجِ، فأخذَهُ الزَّوجُ وخَتَمَهُ وعَنْوَنَهُ وبَعَثَ بهِ إليها، فأتاها وَقَعَ إنْ أَقَرَّ الزَّوجُ أنَّهُ كتابُهُ أو قالَ للرَّجُلِ: اِبْعَثْ بِهِ إليها، أو قالَ لَهُ: اُكْتُبْ نسخةً وابعَثْ بهَا إليها، وإنْ لَمْ يُقِرَّ أنَّهُ كتابُهُ ولَمْ تَقُمْ بيِّنَةٌ لكنَّهُ وَصَفَ الأمرَ على وجهِهِ لا تَطْلُقُ قضاءً ولا ديانةً، وكذا كُلُّ كتابٍ

٤٢٨/٢

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٩/٢ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٧/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢ بتصرف.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في الطلاق بالكتابة ٣٧٨/١ بتصرف نقلاً عن "الخانية".

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في إيقاع الطلاق بالكتاب ٣٧٩/٣ نقلاً عن "المنتقى".

وفي "البحر"[1]: ((كَتَبَ لامرأتِهِ: كلُّ امرأةٍ لي غيرَكِ وغيرِ فلانةٍ طالقٌ، ثمَّ مَحَا اسمَ الأخيرة وبعَثَهُ لم تَطلُقْ، وهذه حيلةٌ عجيبةٌ))، وسيجيءُ ما لو استثنى بالكتابةِ، وا لله أعلم[2].

لَمْ يكتبْهُ بخطِّهِ، ولَمْ يُمْلِهِ بنفسِهِ لا يَقَعُ الطَّلاقُ ما لَمْ يُقِرَّ أنَّهُ كتابُهُ)) اهـ مُلَخَّصاً.

[١٣٠٥٦] (قولُهُ: كَتَبَ لامرأتِهِ إلخ) صورتُهُ: لَهُ امرأةٌ تُدْعَى زينبَ، ثُمَّ تزوَّجَ في بلدةٍ أُخرَى امرأةً تُدْعَى عائشةَ، فَبَلَغَ زينبَ فخافَ منها فكَتَبَ إليها: كُلُّ امرأةٍ لِي غيرِكِ وغيرِ عائشةٍ طالِقٌ، ثمَّ مَحَا قولَهُ: وغيرِ عائشةٍ [٣/ق١٩٤/ب] اهـ، "ح"[3].

قلتُ: وينبغي أنْ يُشْهِدَ على كتابةِ ما مَحَاهُ؛ لِئَلا يظهَرَ الحالُ فيحكمَ عليهِ القاضي بطلاقِ عائِشَةَ، تأمَّلْ.

[١٣٠٥٧] (قولُهُ: عَجيبَةٌ) وَجْهُ العَجَبِ: نَفْعُ الكِتَابَةِ بعدَ مَحْوِهَا، "ط"[4].

[١٣٠٥٨] (قولُهُ: وسَيَجيءُ[5] ما لَو استَثْنَى بالكِتَابَةِ) أي: في بابِ التَّعْلِيقِ عندَ قولِهِ: ((قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ إنْ شاءَ اللهُ مُتَّصِلاً)) اهـ، "ح"[6]. وفي "الهنديَّةِ"[7]: ((وإذا كَتَبَ الطَّلاقَ واستثنى بلسانِهِ، أو طَلَّقَ بلسانِهِ واستثنى بالكِتَابَةِ: هَلْ يَصِحُّ؟ لا رِوَايَةَ لِهَذِهِ المسألَةِ، وينبغي أنْ يَصِحَّ، كَذَا في "الظَّهيريَّةِ"[8])) "ط"[9]. واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٧/٣ بتصرف.

(٢) ((وا لله أعلم)) ليست في "د" و"ب" و"ط".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢.

(٥) صـ٥١٦ـ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في الطلاق بالكتابة ٣٧٨/١ بتصرف.

(٨) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في إيقاع الطلاق بالكتابة ق٩٢/أ.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢.

﴿بابُ الصَّريح﴾

(صريحُهُ ما لم يُستعمَلْ إلاَّ فيه) ولو بالفارسيَّةِ (كـ: طلَّقتُكِ وأنتِ طالقٌ ومُطلَّقةٌ)

﴿بابُ الصَّريح﴾

لَمَّا قَدَّمَ ذِكْرَ الطَّلاق نفسِهِ وأقسامِهِ الأَوَّلِيَّةِ السُّنِّيِّ والبِدْعِيِّ وبعضَ أحكامِ تلكَ الكُلِّيَّاتِ ذَكَرَ أحكامَ بعضِ جُزْئِيَّاتِهِ مُضَافَةً إلى المرأةِ، أو إلى بعضِها، وما هو صريحٌ مِنْهَا، أو كِنَايَةٌ، فصَارَ كَتَفْصيلٍ يَعْقُبُ إجْمَالاً.

[١٣٠٥٩] (قولُهُ: ما لَمْ يُسْتَعْمَلْ إلاَّ فيهِ) أي: غَالِبَاً كَمَا يفيدُهُ كلامُ "البحرِ"[١]، وعَرَّفَهُ في "التَّحريرِ"[٢] بِمَا يَثْبُتُ حكمُهُ الشَّرعيُّ بلا نِيَّةٍ، وأرادَ بـ(ما): اللَّفْظَ أو مَا يقومُ مَقَامَهُ[٣] مِنَ الكتابةِ المُسْتَبِيْنَةِ أو الإشارةِ المفهومةِ، فلا يَقَعُ بإلقاءِ ثلاثةِ أحجارٍ إليها، أو بأمرِهَا بحَلْقِ شَعْرِهَا وإن اعتقَدَ الإلقاءَ والحَلْقَ طَلاقاً كَمَا قَدَّمْنَاهُ[٤]؛ لأنَّ ركنَ الطَّلاقِ اللَّفْظُ أو مَا يقومُ مَقَامَهُ مِمَّا ذُكِرَ كَمَا مَرَّ[٥].

مطلبٌ: سن بوش[٦] يَقَعُ بِهِ الرَّجْعِيُّ

[١٣٠٦٠] (قولُهُ: ولو بالفارسيَّةِ) فَمَا لا يُسْتَعْمَلُ فيها إلاَّ في الطَّلاقِ فهو صريحٌ يَقَعُ بلا نِيَّةٍ، وما استُعْمِلَ فيها استعمالَ الطَّلاقِ وغيرِهِ فحُكْمُهُ حُكْمُ كِنَايَاتِ العربيَّةِ في جميعِ الأحكامِ، "بحر"[٧]. وفي "حاشيتِهِ" لـ"الخيرِ الرَّمْليِّ" عَنْ "جامعِ الفُصُولَيْنِ"[٨]: ((أنَّهُ ذَكَرَ كلاماً بالفارسيَّةِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٦٩.

(٢) "التحرير": الفصل الخامس: في تقسيم المفرد إلى حقيقة ومجاز ـ تتمة صـ١٨٤ـ.

(٣) في "د" زيادة: ((وقد أفتى بمثله الخير الرَّمليّ في "فتاواه"، منلا علي)). ق١٧٧/ب.

(٤) المقولة [١٢٩٣١] قوله: ((وركنه لفظ مخصوص)).

(٥) المقولة [١٢٩٣١] قوله: ((وركنه لفظ مخصوص)).

(٦) كلمةٌ تركيَّة معناها: أنت طالق.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٣ نقلاً عن "المعراج".

(٨) لم نعثر عليها في نسخة "جامع الفصولين" التي بين أيدينا.

....

معناهُ: إنْ فَعَلَ كَذَا تَجْرِي كلمةُ الشَّرْعِ بيني وبينَكِ ينبغي أنْ يَصِحَّ اليمينُ على الطَّلاقِ؛ لأنَّهُ مُتَعَارَفٌ بينَهُمْ فيه)) اهـ.

قلتُ: لكنْ قالَ في "نورِ العينِ"[1]: ((الظَّاهِرُ أنَّهُ لا يَصِحُّ اليمينُ لِمَا في "البزَّازيَّةِ"[2] مِنْ كتابِ ألفاظِ الكُفْرِ أنَّهُ قدِ اشْتَهَرَ في رَسَاتيقِ شرْوان[3] أنَّ مَنْ قالَ: جَعَلْتُ كلما، أو عَلَيَّ كلما؛ أنَّهُ طلاقٌ ثلاثٌ معلَّقٌ، وهذا باطِلٌ ومِنْ هَذَيَانَاتِ العَوَامِّ)) اهـ، فتأمَّلْ.

(تنبيه)

قالَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[4]: ((وَقَعَ السؤالُ عَنِ التَّطْليقِ بِلُغَةِ التُّرْكِ: هَلْ هوَ رَجْعِيٌّ باعتبارِ القَصْدِ، أو بائِنٌ باعتبارِ مدلولِ (سن بوش) أو (بوش أول) ؛ لأنَّ معناهُ: خاليةٌ أو خَلِيَّةٌ،

﴿بابُ الصَّريحِ﴾

(قولُهُ: لكنْ قال في "نورِ العَيْنِ": الظَّاهرُ أنَّهُ لا يَصِحُّ إلخ) ونصُّ عبارةِ "نورِ العَيْنِ": ((الظَّاهِرُ أنَّه لا يصِحُّ اليمينُ بقولِهِ بالتُّركيَّةِ: (كلما أولسون أو كلماي شرعي أولسون) بلا نيَّةٍ؛ لأنَّه ذكَرَ في "الخلاصةِ": ((أنَّ مَنْ قال بالتُّركيَّةِ: (تتلم أوج) يقعُ ثلاثاً إذا نَوَى)) انتهى.

ثمَّ إنَّه ذكَرَ في كتابِ ألفاظِ الكُفْرِ من "الفتاوى البزَّازيَّةِ": ((أنَّه قد اشتُهِرَ في رَسَاتِيْقِ شَرْوَانَ: أنَّ مَنْ قال: (جعلْتُ كلما أو عليَّ كلما) أنَّه طلاقٌ ثلاثٌ مُعَلَّقٌ، وهذا باطلٌ ومِن هَذَياناتِ العَوَامِّ)) اهـ.

---

(١) "نور العين في إصلاح جامع الفصولين": للمولى محمد بن أحمد المعروف بـ: نَشانجي زاده، محيي الدين الرومي التوقيعي (ت١٠٣١هـ)، و"جامع الفصولين" للقاضي بدر الدين محمود بن إسرائيل الشهير بابن سماونة (ت٨٢٣هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٦/١، "العقد المنظوم" صـ٤٩١ـ، "هدية العارفين" ٢٧٢/٢).

(٢) "البزازية": الفصل الحادي عشر فيما يكون خطأ ٣٤٧/٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) شَرْوان: مدينة من نواحي باب الأبواب الذي تسميه الفرس الدَّرْبَنْد، بناها أنوشَرْوان فسُمِّيت باسمه. ("معجم البلدان" ٣٨٤/٣).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

بالتَّشديدِ، قيَّدَ بخطابها لأنَّه لو قال: إنْ خرجتِ يقعُ الطَّلاقُ، أو لا تَخرُجي إلاَّ بإذني فإنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ، فخَرَجَتْ لم يقع؛ لتركِهِ الإضافةَ إليها............

فَلْيُنظَرْ"[١])) اهـ.

قلتُ: وأفتَى "الرَّحيميُّ" تلميذُ "الخيرِ الرَّمليِّ" بأنَّهُ رَجْعِيٌّ، وقالَ: كَمَا أفتَى بِهِ شيخُ الإسلامِ "أبو السُّعُودِ"، ونَقَلَ مثلَهُ شيخُ مشايخِنَا "التُّركمانيُّ" عَنْ "فَتَاوَى عَلِيٍّ أفنـدي" مُفْتِي دارِ السَّلْطَنَةِ وعَنِ "الحامديَّةِ"[٢]. [٣/ق١٩٥/أ]

[١٣٠٦١] (قولُهُ: بالتَّشْديدِ) أي: تشديدِ اللامِ في: ((مُطَلَّقَةٌ))، أمَّا بالتَّخفيفِ فيُلْحَقُ بالكِنَايَةِ، "بحر"[٣]. وسيذكُرُهُ في بابِهَا.

[١٣٠٦٢] (قولُهُ: لِتَرْكِهِ الإضَافَةَ) أي: المعنويَّةَ، فإنَّهَا الشَّرْطُ، والخِطَابُ مِنَ الإضافةِ المعنويَّةِ، وكَذَا الإشارَةُ نحوَ: هذِهِ طالِقٌ، وكَذَا نحوُ: امرأتي طَالِقٌ وزينبُ طَالِقٌ اهـ، "ح"[٤].

أقولُ: وما ذكَرَهُ "الشَّارِحُ" مِنَ التَّعليلِ أصلُهُ لِصَاحبِ "البحرِ"[٥] أخذاً مِنْ قولِ "البزَّازيَّةِ"[٦] في الأيمانِ: ((قالَ لَهَا: لا تخرجي مِنَ الدَّارِ إلاَّ بإذني فإنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ، فخَرَجَتْ لا يَقَعُ لعَدَمِ ذِكْرِ حلفِهِ بطَلاقِها، ويَحْتَمِلُ الحلفَ بطلاقِ غيرِهَا، فالقولُ لَهُ)) اهـ.

---

(١) في "ب" و"م": ((فينظر))، وما أثبتناه هو الموافق لما في "الشرنبلالية".

(٢) انظر "العقود الدرّيّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الطلاق ٤٣/١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٦٩/٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٦) "البزازية": النوع الثاني في البراءة ٢٧٠/٤.

....

ومثلُهُ في "الخانيَّةِ"[١]، وفي هذا الأخْذِ نَظَرٌ؛ فإنَّ مفهومَ كلامِ "البزَّازيَّةِ" أنَّهُ لو أرادَ الحَلِفَ بطَلاقِهَا يَقَعُ؛ لأنَّهُ جَعَلَ القولَ لَهُ في صَرْفِهِ إلى طلاقِ غيرِها، والمفهومُ مِنْ تعليلِ "الشَّارحِ" تَبَعاً لـ"البحرِ"[٢] عَدَمُ الوقوعِ أصلاً؛ لفَقْدِ شَرْطِ الإضافةِ مَعَ أنَّهُ لو أرادَ طَلاقَها تكونُ الإضافةُ موجودةً، ويكونُ المعنى: فإنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ مِنْكِ أو بطلاقِكِ، ولا يَلْزَمُ كونُ الإضافَةِ صريحةً في كلامِهِ؛ لِمَا في "البحرِ"[٣]: ((لو قالَ: طالِقٌ، فقيلَ لَهُ: مَنْ عَنَيْتَ؟ فقالَ: امرأتي، طَلُقَتِ امرأتُهُ)) اهـ، على أنَّهُ في "القنيةِ"[٤] قالَ عازِيَاً إلى "البرهانِ" صاحبِ "المحيطِ"[٥]: ((رجلٌ دَعَتْهُ جماعةٌ إلى شُرْبِ الخمرِ، فقالَ: إنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ أنِّي لا أشرَبُ، وكانَ كاذِبَاً فيهِ، ثُمَّ شَرِبَ طَلُقَتْ))، وقالَ صاحبُ "التُّحْفَةِ"[٦]: ((لا تَطْلُقُ دِيَانَةً)) اهـ.

٢/٤٢٩ وما في "التُّحْفَةِ" لا يُخالِفُ ما قبلَهُ؛ لأنَّ المرادَ طَلُقَتْ قَضَاءً فَقَطْ لِمَا مَرَّ[٧] مِنْ أنَّهُ لو أَخْبَرَ بالطَّلاقِ كاذِبَاً لا يَقَعُ دِيانَةً، بخلافِ الهازِلِ، فَهَذَا يَدُلُّ على وقوعِهِ وإنْ لَمْ يُضِفْهُ إلى المرأةِ صَرِيْحَاً، نَعَمْ يُمْكِنُ حملُهُ على ما إذا لَمْ يَقُلْ: إنِّي أَرَدْتُ الحَلِفَ بطلاقِ غيرِهَا، فلا يخالِفُ

(قولُهُ: نَعَمْ يُمكِنُ حَمْلُهُ إلخ) أي: ما في "القنية"، وفيه أنَّه بعدَ الحملِ المذكورِ ما زالت المخالفةُ لِما في "البزَّازيَّة" موجودةً، فإنَّ مقتضى ما فيها عدمُ وقوعِ الطَّلاقِ على الزَّوجةِ المعلومةِ لهُ إلاَّ بإرادتِها منهُ، وأنَّه إذا لم يقُلْ: إنِّي أردْتُ الحلِفَ بطلاقِ غيرِها لا يقعُ على المُعيَّنةِ، بل الأمرُ موقوفٌ، نعمْ إذا أرادَها وقعَ عليها.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٤) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب فيما يكون إيقاعاً وفيما لا يكون ق٤٠/ب.

(٥) لم نعثر عليها في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٦) لم نعثر عليها في نسخة "تحفة الفقهاء" التي بين أيدينا.

(٧) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(ويَقَعُ بها) أي[١]: بهذه الألفاظِ وما بمعناها من الصَّريحِ،..........

مَا في "البزَّازيَّةِ"، ويُؤَيِّدُهُ ما في "البحرِ"[٢]: ((لو قالَ: امرأةٌ طالِقٌ، أو قالَ طلَّقْتُ امرأةً ثلاثاً، وقالَ: لَمْ أَعْنِ امرأتي يُصَدَّقُ)) اهـ.

ويُفْهَمُ منْهُ أنَّهُ لو لَمْ يَقُلْ ذلِكَ تَطْلُقُ امرأتُهُ؛ لأنَّ العادةَ أنَّ مَنْ لَهُ امرأةٌ إنَّمَا يَحْلِفُ بطَلاقِها لا بطلاقِ غيرِهَا، فقولُهُ: إنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ ينصرفُ إليها ما لَمْ يُرِدْ غيرَهَا؛ لأنَّهُ يحتَمِلُهُ كلامُهُ، بخلافِ ما لو ذَكَرَ اسمَهَا أو اسمَ أبِيْهَا أو أمِّهَا أو ولدِهَا فقال: عَمْرَةُ طالِقٌ، أو بنتُ فُلانٍ، أو بنتُ[٣] فلانةٍ، أو أمُّ فلانٍ، فقد صرَّحُوا بأنَّها تَطْلُقُ، وأنَّهُ لو قالَ: لَمْ أَعْنِ امرأتي لا يُصَدَّقُ [٣/ق١٩٥/ب] قضاءً إذا كانَتِ امرأتُهُ كَمَا وَصَفَ كَمَا سيأتي[٤] قُبَيْلَ الكِنَاياتِ، وسيذْكُرُ[٥] قريباً أنَّ مِنَ الألفاظِ المستعملةِ: الطَّلاقُ يلزَمُنِي، والحرامُ يلزَمُنِي، وعليَّ الطَّلاقُ، وعليَّ الحرامُ، فَيَقَعُ بلا نِيَّةٍ لِلعُرْفِ إلخ، فأوقَعُوا بِهِ الطَّلاقَ مَعَ أنَّهُ ليسَ فيهِ إضافةُ الطَّلاقِ إليها صَرِيحاً، فَهَذَا مُؤَيِّدٌ لِمَا في "القنيةِ"[٦]، وظاهِرُهُ أنَّهُ لا يُصَدَّقُ في أنَّهُ لَمْ يُرِدِ امرأتَهُ للعُرْفِ، واللهُ أعلمُ.

[١٣٠٦٣] (قولُهُ: وَمَا بِمَعْنَاهَا مِنَ الصَّريحِ) أي: مثلِ ما سيذكُرُهُ[٧] مِنْ نحوِ: كُوْنِي طَالِقاً، واطْلُقِي، ويَا مُطَلَّقَةُ بالتَّشديدِ، وكَذَا المُضَارِعُ إذا غَلَبَ في الحالِ مثلُ: أُطَلِّقُكِ كَمَا في "البحرِ"[٨].

قلتُ: ومنهُ في عُرْفِ زمانِنا: تَكُوْنِي طَالِقاً، ومنهُ: خُذِيْ طَلاقَكِ، فقالَتْ: أخذْتُ،

---

(١) ((أي)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٣.

(٣) في "م": ((بنت))، وهو تحريف.

(٤) المقولة [١٣٤٠٠] قوله: ((ولم يسم)).

(٥) صـ١٦٨ـ١٦٩ـ "در".

(٦) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب فيما يكون إيقاعاً وفيما لا يكون ق٤٠/أ.

(٧) صـ١٧٧ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٣.

ويدخلُ نحو: طَلاغ[١]، وتَلاغ، وطَلاكٍ، وتَلاكٍ،..............................

فقد صُحِّحَ الوقوعُ بِهِ بلا اشتراطِ نِيَّةٍ كَمَا فِي "الفتحِ"[٢]، وكَذَا لا يُشْتَرَطُ قولُهَا: أخـذْتُ كَمَا فِي "البحرِ"[٣]، وأمَّا ما فِي "البحرِ" ـ مِنْ أنَّ منهُ: شئْتُ طلاقَـكِ، ورَضِيْتُ طلاقَـكِ ـ ففيهِ خِلافٌ، وجَزَمَ "الزَّيْلعيُّ"[٤] بأنَّهُ لا بُدَّ فيهما مِنَ النِّيَّةِ كَمَا ذكـرَهُ "الخيرُ الرَّمْلِيُّ"، أي: فيكونُ كِنَايةً؛ لأنَّ الصَّريحَ لا يَحْتَـاجُ إلى النِّيَّـةِ، وأمَّا مـا فِي "البحرِ"[٥] أيضاً ـ مِنْ أنَّ منهُ: وهبْتُ لَـكِ طَلاقَـكِ، وأودعْتُكِ طَلاقَكِ، ورهنْتُكِ طَلاقَكِ ـ فسيذْكُرُ[٦] "الشَّارحُ" تصحيحَ عَدَمِ الوُقُوعِ بِـهِ، وأمَّا أنـتِ الطَّلاقُ فليسَ بمعنى المذكوراتِ؛ لأنَّ المرادَ بهَا ما يَقَعُ بِـهِ واحـدةٌ رَجْعِيَّـةٌ وإنْ نَـوَى خلافَهَـا كَمَـا صَرَّحَ[٧] بِهِ "المصنِّفُ"، وأنتِ الطَّلاقُ تَصِحُّ فيهِ نِيَّةُ الثَّلاثِ كَمَا ذكرَهُ عَقِبَهُ، وأمَّـا أنـتِ أُطْلَـقُ مِـنْ فلانةٍ ففي "النَّهرِ"[٨] عَنِ "الولوالجيَّةِ"[٩] أنَّهُ كِنَايةٌ، قالَ: ((فإنْ كـانَ جَوَابـاً لقولِهَـا: إنَّ فلانـاً طَلَّـقَ امرأتَهُ وَقَعَ ولا يُدَيَّنُ، كَمَا فِي "الخلاصةِ"[١٠]؛ لأنَّ دَلالةَ الحالِ قائِمَةٌ مَقَامَ النِّيَّةِ، حتَّـى لـو لَـمْ تَكُـنْ قائمةً لَمْ يَقَعْ إلاَّ بالنِّيَّةِ)) اهـ، فافْهَمْ.

مطلبٌ:مِنَ الصَّريحِ الألفاظُ المُصَحَّفَةُ

[١٣٠٦٤] (قولُهُ: ويدخُلُ نحوُ طَلاغ وتَلاغ إلخ) أي: بالغينِ المُعْجَمَةِ، قـالَ فِي "البحرِ"[١١]:

(١) في "و": ((طلاع))، وهو تحريف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ـ فصل في المشيئة ٢/٢٢٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٣.

(٦) صـ١٧٩ـ "در".

(٧) صـ١٦٧ـ "در".

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٩) "الولوالجية": كتاب الطلاق ق٦١/أ.

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/أ.

(١١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧١.

أو ط ل ق[1]،...............................

((ومنْهُ الألفاظُ المُصَحَّفَةُ، وهي خمسةٌ))، فَزَادَ على ما هُنَا (تَلاق)، وزَادَ في "النَّهرِ"[2] إبدالَ القـافِ لاماً، قالَ "ط"[3]: ((وينبغي أنْ يُقَالَ: إنَّ فاءَ الكلمةِ إمَّا طاءٌ أو تاءٌ، واللامُ إمَّا قافٌ أو عينٌ أو غينٌ أو كافٌ أو لامٌ، واثنانِ في خمسةٍ بعَشَرَةٍ، تسعةٌ منها مُصَحَّفَةٌ، وهيَ ما عَدَا الطَّاءِ مَعَ القافِ)) اهـ.

[١٣٠٦٥] (قولُهُ: أَوْ ط ل ق) ظَاهِرُ ما هُنَا ومثْلُهُ في "الفتحِ"[4] و"البحرِ"[5] أنْ يـأتِيَ بِمُسَـمَّى أحرُفِ الهِجَاءِ، والظَّاهِرُ عَدَمُ الفَرْقِ بينَها وبينَ أسمائِهَا، ففي "الذَّخيرةِ" مِـنْ كتـابِ العِتْـقِ: ((وعـن "أبي يوسفَ" فيمَنْ قالَ لأَمَتِهِ: أَلِفْ نُونْ تَاءْ حَاءْ رَاءْ هَاءْ، أو قالَ لامرأتِهِ: أَلِفْ نُونْ تَاءْ طَـاءْ أَلِـفْ لامْ [٣/ق١٩٦/أ] أَنَّهُ إنْ نَوَى الطَّلاقَ والعِتَاقَ تَطْلُقُ المرأةُ وتَعْتِقُ الأَمَةُ، وهذا بمنزلةِ الكِنَايَةِ؛ لأنَّ هـذهِ الحروفَ يُفْهَمُ مِنْها ما هُوَ المفهومُ مِنْ صريحِ الكلامِ إلاَّ أنَّها لا تُسْتَعْمَلُ كذلِكَ، فصارَتْ كالكِنَايَةِ في الافتقارِ إلى النِّيَّةِ)) اهـ.

وأنتَ خبيرٌ بأنَّهُ إذا افتَقَرَ إلى النِّيَّةِ لا يُنَاسِبُ ذِكْرُهُ هُنَا؛ لأنَّ الكلامَ فيما يَقَعُ بِهِ الرَّجْعِيَّـةُ وإنْ لَـمْ يَنْوِ، وسيصرِّحُ[6] "الشَّـارِحُ" أيضاً بعـدَ صَفْحَـةٍ بافتقـارِهِ إلى النِّيَّـةِ، وذكَـرَهُ[7] أيضـاً في بـابِ الكِنَايَاتِ[8]، وقدَّمناهُ[9] أيضاً أوَّلَ الطَّلاقِ عَـنِ "الفتحِ"، وفي "البحرِ"[10]: ((ويَقَعُ بالتَّهَجِّي

---

(١) في "و": ((ط ا ل ق)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٢/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٥/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣ بتصرف.

(٦) صـ١٧٦ـ وما بعدها "در".

(٧) صـ٣٢٦ـ وما بعدها "در".

(٨) في "م": ((الكناية)).

(٩) المقولة [١٢٩٠٧] قوله: ((وهو ما اشتمل على الطلاق)).

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣.

أو طلاقْ باشْ بلا فرقٍ بين عالِمٍ وجاهلٍ، وإنْ قـال: تعمَّدتُـهُ تخويفـاً لم يُصـدَّقْ قضـاءً، إلاَّ إذا أشهَدَ عليه قَبْلَهُ، به يُفتَى، ولو قيل له: طلَّقْتَ امرأتَكَ؟ فقال: نعم أو بلى بالهجاء

كأنتِ ط ل ق، وكَذَا لو قيلَ لَهُ: طَلَّقْتَهَا ؟ فقالَ: ن ع م، أو ب ل ى بالهجاءِ وإنْ لَمْ يتكلَّـمْ بـهِ، أطلقَهُ في "الخانيَّةِ"[١] ولَمْ يشترطِ النِّيَّةَ، وشَرَطَها في "البدائعِ"[٢]) اهـ.

قلتُ: عَدَمُ التَّصريحِ بالاشتراطِ لا يُنافِي الاشـتراطَ، على أنَّ الَّـذي في "الخانيَّـةِ" هـو مسـألةُ الجوابِ بالتَّهجِّي، والسؤالُ بقولِ القائلِ: طَلَّقْتَهَا ؟ قرينةٌ علـى إرادةِ جوابـهِ فيَقَـعُ بـلا نِيَّـةٍ، بخلافِ قولِهِ ابتداءً: أنتِ طالقٌ بالتَّهجِّي، تأمَّلْ.

[١٣٠٦٦] (قولُهُ: أَوْ طَلَاقْ بَاشْ) كَلِمَةٌ فارسيَّةٌ، قالَ في "الذَّخيرةِ": ((ولو قالَ لَهَا: سه طَلَاقْ بَاشْ[٣]، أو قالَ: بِطَلَاقْ بَـاشْ تُحَكِّـمُ النِّيَّـةُ، وكـانَ الإمـامُ "ظهيرُ الدِّيـنِ" يُفْتِـي بالوقوعِ في هـذِهِ الصُّورةِ بلا نِيَّةٍ.

[١٣٠٦٧] (قولُهُ: بلا فَرْقٍ إلخ) هذا ذكَرُوهُ[٤] في الألفاظِ المُصَحَّفَةِ، فكـانَ عليـهِ ذِكْـرُهُ عَقِبَهَـا بلا فاصِلٍ.

[١٣٠٦٨] (قولُهُ: تَعَمَّدْتُهُ) أي: التَّصْحِيفَ تَخْوِيفاً لَهَا بلا قَصْدِ الطَّلاقِ.

[١٣٠٦٩] (قولُهُ: طَلَّقْتَ امرَأَتَكَ؟) وكَذَا تَطْلُقُ لو قيلَ لَهُ: أَلَسْتَ طَلَّقْتَ امرأَتَكَ؟ على ما بحثَهُ

(قولُهُ: على أنَّ الذي في "الخانيَّة" هو مسألةُ الجوابِ إلخ) لكنَّ المعمولَ به مـا في "البدائـعِ" مِـن اشـتراطِ النِّيَّةِ، ولا يُكتَفى بالقرينةِ المذكورةِ اتِّباعـاً للمنصوص.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البدائع": كتاب الاعتاق ـ فصل: فأما ركن الاعتاق ٥٣/٤.

(٣) معناها بالعربية: أنت طالق ثلاثاً. "المعجم الذهبي" مادة((سه، طلاق، باش)).

(٤) في "م": ((ذكره)).

طَلُقَتْ، "بحر"(١). (واحدةٌ رجعيَّةٌ..

في "الفتح"(٢) مِنْ عَدَمِ الفَرْقِ في العُرْفِ بينَ الجوابِ بـ(نَعَـمْ) أو (بَلَـى) كَمَـا سيأتي(٣) في الفُـرُوعِ آخِرَ هذا الباب.

[١٣٠٧٠] (قولُهُ: طَلُقَتْ) أي: بلا نِيَّةٍ على ما قَرَّرْنَاهُ(٤) آنِفاً.

[١٣٠٧١] (قولُهُ: وَاحِدَةٌ) بالرَّفْعِ: فاعِلُ قولِهِ: (ويَقَعُ)، وهو صفـةٌ لموصـوفٍ مَحْذُوفٍ، أي: طَلْقَةٌ واحِدَةٌ، أفادَهُ "القُهُستانيُّ".(٥)

مطلبٌ: الصَّريحُ نَوعَان: رَجْعِيٌّ وبَائِنٌ

[١٣٠٧٢] (قولُهُ: رَجْعِيَّةٌ) أي: عندَ عَدَمِ مَـا يجعَلُـهُ(٦) بَائِنـاً، فَفِـي "البدائـعِ"(٧): ((أنَّ الصَّريحَ نوعانِ: صَرِيحٌ رَجْعِيٌّ، وصَرِيحٌ بَائِنٌ، فالأَوَّلُ: أنْ يكونَ بحروفِ الطَّلاقِ بعدَ الدُّخُولِ حقيقةً، غيرَ مَقْرُونٍ بِعِوَضٍ، ولا بعَدَدِ الثَّلاثِ، لا نَصّاً ولا إشَارَةً، ولا موصوفٍ بصفةٍ تُنْبِئُ عَنِ البينونَةِ أو تَدُلُّ عليها مِنْ غيرِ حرفِ العَطْفِ، ولا مُشَبَّهٍ بعَدَدٍ أو صفةٍ تَدُلُّ عليها. وأمَّا الثَّـاني: فَبِخِلافِهِ وهـو: أنْ يكونَ بحروفِ[٣/ق١٩٦/ب] الإبانَـةِ وبحـروفِ الطَّـلاقِ لَكِـنْ قبـلَ الدُّخُـولِ حقيقـةً أو بعـدَهُ، لَكِـنْ مَقْرُوناً بعددِ الثَّلاثِ نَصّاً أو إشارَةً، أو موصوفاً بصفةٍ تُنْبِئُ عَـنِ البينونَـةِ، أو تَـدُلُّ عليهـا مِـنْ غـيرِ حرفِ العَطْفِ، أو مُشَبَّهاً بعَدَدٍ أو صفةٍ تَدُلُّ عليها)) اهـ. ٢/٤٣٠

ويُعْلَمُ مُحْتَرَزُ القُيُودِ مِمَّا يذكُرُهُ(٨) "المصنِّفُ" آخِرَ البابِ مِنْ وُقُوعِ الثَّلاثِ في: أنتِ هَكَذَا

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٣) صـ٢٦٣ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)). انظر الصحيفة نفسها

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٠٣/١ بتصرف.

(٦) في "م": ((يجعل)).

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان صفة الواقع بها إلخ ١٠٩/٣.

(٨) صـ٢٣٥ـ "در".

وإنْ نَوَى خلافَها)..

مُشيراً بأصابعِهِ، ووُقُوعِ البَائِنِ في: أنتِ طالِقٌ بائِنٌ، بخلافِ: وبائِنٌ، وبأنتِ طالِقٌ كَأَلْفٍ، أو تطليقةً طويلةً، واختارَ في "الفتح"(١) أنَّ القِسْمَ الثَّاني ليسَ مِنَ الصَّريحِ، فلا حاجَةَ للاحترازِ عنْهُ، واستظْهَرَ في "البحرِ"(٢) ما في "البدائعِ"(٣) مُعَلِّلاً بأنَّ حَدَّ الصَّريحِ يشمَلُ الكُلَّ، قالَ في "النَّهرِ"(٤): ((لِلْقَطْعِ بأنَّهُ قبلَ الدُّخُولِ، أو على مَالٍ ونحوِ ذلِكَ ليسَ كِنَايَةً، وإلاَّ لاحتاجَ إلى النِّيَّةِ أو دَلالةِ الحالِ، فتعيَّنَ أنْ يكونَ صَرِيحاً؛ إذْ لا واسِطَةَ بينَهُمَا)) اهـ.

وفيهِ(٥) عَنِ "الصَّيرفيَّةِ": ((لو قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ ولا رَجْعَةَ لِي عليكِ فَرَجْعِيَّةٌ، ولو قالَ: على أنْ لا رَجْعَةَ لِي عليكِ فَبَائِنٌ)) اهـ. وسيأتي(٦) آخِرَ البابِ تمامُ الكلامِ على الفَرْعِ الأخيرِ.

[١٣٠٧٣] (قولُهُ: وإنْ نَوَى خِلافَهَا) قَيَّدَ بِنِيَّتِهِ؛ لأنَّهُ لو قالَ: جعلْتُهَا بائِنَةً أو ثلاثاً كانَتْ كَذَلِكَ عندَ "الإمامِ"، ومعنى جَعْلِ الواحِدَةِ ثَلاثاً على قولِهِ أنَّهُ أَلْحَقَ بها اثنتينِ، لا أنَّهُ جَعَلَ الواحدةَ ثَلاثاً، كَذَا في "البدائعِ"(٧)، ووافَقَهُ "الثَّاني" في البينونَةِ دونَ الثَّلاثِ، ونَفَاهُمَا "الثَّالِثُ"، "نهر"،(٨) وتمامُهُ فيهِ وفي "البحرِ"(٩)، وسيذكُرُهُ(١٠) "المصنِّفُ" في بابِ الكِنَاياتِ، وعُلِمَ مِمَّا ذكرنا أنَّهُ لو قَرَنَهُ بالعَدَدِ ابتداءً فقالَ: أنتِ طالِقٌ ثِنْتَيْنِ، أو قالَ: ثلاثاً، يَقَعُ لِمَا سيأتي(١١) في البابِ الآتي: أنَّهُ مَتَى قَرَنَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٧.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٥.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما النوع الثاني منه ٣/١٠٩.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٥) أي: في "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٦) صـ٢٤٩ـ وما بعدها "در".

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: ومنها النية ٣/١٠٥.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٥.

(١٠) صـ٣٣٢ـ وما بعدها "در".

(١١) المقولة [١٣٣٦٦] قوله: ((والطلاق يقع بعدد قُرِنَ به لا به)).

من البائنِ أو أكثرَ خلافاً لـ "الشّافعيِّ" (أو لم يَنْوِ شيئاً) ولو نَوَى به الطَّلاقَ.......

بالعددِكانَ الوُقُوعُ بهِ، وسنذكُرُ[١] في الكِنَايَاتِ ما لو أَلْحَقَ العدَدَ بعدَ ما سَكَتَ.

[١٣٠٧٤] (قولُهُ: مِنَ البَائِنِ أو أكثَرَ) بَيَانٌ لقولِهِ: (خلافها)؛ فإنَّ الضَّميرَ فيهِ للواحدةِ الرَّجْعيَّةِ، فَخِلافُ الواحدةِ الأكثرُ رَجْعيَّاً أو بَائِنَاً، وخِلافُ الرَّجعيَّةِ البَائِنُ، فَفِي كلامِهِ لَـفٌّ ونَشْرٌ مُشَوَّشٌ، وفيهِ أيضاً إشارةٌ إلى أنَّهُ لا يَشْمَلُ نِيَّةَ المُكْرَهِ الطَّلاقَ عَنْ وَثَاقٍ، فلا يَرِدُ أنَّـهُ تَصِـحُّ نيَّتُـهُ قضـاءً كَمَـا يأتي[٢] قريباً، فافْهَمْ.

[١٣٠٧٥] (قولُهُ: خِلافاً للشَّافِعِيِّ) رَاجِعٌ إلى قولِهِ:(أو أكثرَ) فَقَطْ، والأَوْلَى أنْ يقولَ: خِلافـاً للأئمَّةِ الثَّلاثَةِ كَمَا يُفَادُ مِنَ "البحرِ"[٣]، وهو القولُ الأوَّلُ للإمامِ؛ لأنَّهُ نَوَى مُحْتَمَلَ لفظِهِ، "ط"[٤].

مطلبٌ في قول "البحر": إنَّ الصَّريحَ يحتاجُ في وقوعِهِ دِيَانةً إلى النِّيَّةِ

[١٣٠٧٦] (قولُهُ: أَوْ لَمْ يَنْوِ شيئاً) لِمَا مَرَّ[٥] أنَّ الصَّريـحَ لا يحتـاجُ إلى النِّيَّـةِ، ولكـنْ لا بُـدَّ في وقوعِهِ قَضَاءً ودِيَانَةً مِنْ قَصْدِ إضافَةِ لفظِ الطَّلاقِ إليها [٣/ق١٩٧/أ] عَالِماً بمعنـاهُ ولَـمْ يَصْرِفْـهُ إلى مـا يحتملُـهُ، كَمَـا أفـادَهُ في "الفتـحِ"[٦] وحَقَّقَـهُ في "النَّهْـرِ"[٧]، احـترازاً عَمَّـا لـو كَـرَّرَ مَسَـائِلَ الطَّـلاقِ بِحَضْرَتِها، أو كَتَبَ ناقلاً مِنْ كتابٍ: امرأتي طالِقٌ مَعَ التَّلَفُّظِ، أو حَكَى يمينَ غيرِهِ؛ فإنَّهُ لا يَقَعُ أصلاً ما لَمْ يَقْصِدْ زوجتَهُ، وعَمَّا لو لَقَّنَتْهُ لفظَ الطَّلاقِ فتَلَفَّظَ بِهِ غيرَ عالِمٍ بمعناهُ، فلا يَقَـعُ أصـلاً على مـا أَفْتَى بِهِ مَشَايخُ أُوْزْجَنْدَ صِيَانَةً عَنِ التَّلْبِيْسِ[٨]، وغيرُهُمْ عَنِ الوُقُوعِ قَضَاءً فَقَطْ، وعَمَّا لو سَبَقَ لسانُهُ

(قولُهُ: وغيرُهُم عن الوُقوعِ إلخ) نسخةُ الخطِّ: ((وغيرُهُمْ على الوُقوعِ إلخ)).

(١) المقولة [١٣٥٠٤] قوله: ((طلَّقها واحدة إلخ)).
(٢) المقولة [١٣٠٧٦] قوله: ((أو لم ينو شيئاً)).
(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٥/٣.
(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٣/٢.
(٥) المقولة [١٣٠٦٣] قوله: ((وما بمعناه من الصريح)).
(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٢/٣.
(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/ب.
(٨) في "ب": ((التلييس)) بتقديم الياء المثناة على الباء الموحدة، وهو تحريف.

عن وثاقٍ دُيِّنَ إنْ لم يَقرِنْهُ بعددٍ، ولو مُكرَهاً..........................

مِنْ قول: أنتِ حائِضٌ مَثَلاً إلى: أنتِ طالِقٌ؛ فإنَّهُ يَقَعُ قَضَاءً فَقَطْ، وعَمَّا لو نَوَى بـ(أنتِ طالِقٌ) الطَّلاقَ مِنْ وَثَاقٍ؛ فإنَّهُ يَقَعُ قَضَاءً فَقَطْ أيضاً، وأمَّا الهازِلُ فَيَقَعُ طلاقُهُ قَضَاءً ودِيَانَةً؛ لأنَّهُ قَصَدَ السَّبَبَ عَالِمَاً بأنَّهُ سَبَبٌ، فَرَتَّبَ الشَّرعُ حكمَهُ عليهِ، أرادَهُ أوْ لَمْ يُرِدْهُ كَمَا مَرَّ[١]، وبهَذَا ظَهَرَ عَدَمُ صِحَّةِ ما في "البحرِ"[٢] و"الأشباهِ"[٣] مِنْ أنَّ قولَهُمْ: ((إنَّ الصَّريحَ لا يحتاجُ إلى النِّيَّةِ)) إنَّمَا هو في القَضَاءِ، أمَّا في الدِّيَانَةِ فَمُحْتَاجٌ إليها أخذاً مِنْ قولِهِمْ: لو نَوَى الطَّلاقَ عن وَثَاقٍ أو سَبَقَ لسانُهُ إلى لَفْظِ الطَّلاقِ يَقَعُ قَضَاءً فَقَطْ، أي: لا دِيَانَةً؛ لأنَّهُ لَمْ يَنْوِهِ، وفيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّ عَدَمَ وقوعِهِ دِيَانَةً في الأوَّلِ؛ لأنَّهُ صَرَفَ اللَّفْظَ إلى ما يحتمِلُهُ، وفي الثَّاني لعدمِ قَصْدِ اللَّفْظِ، واللازِمُ مِنْ هَذَا أنَّهُ يُشْتَرَطُ في وقوعِهِ دِيَانَةً قَصْدُ اللَّفْظِ وعَدَمُ التَّأويلِ الصَّحيحِ، أمَّا اشتراطُ نِيَّةِ الطَّلاقِ فَلا؛ بدليلِ أنَّهُ لو نَوَى الطَّلاقَ عَنِ العَمَلِ لا يُصَدَّقُ ويَقَعُ دِيَانَةً أيضاً كَمَا يأتي[٤]، مَعَ أنَّهُ لَمْ يَنْوِ معنى الطَّلاقِ، وكَذَا لو طَلَّقَ هازِلاً.

[١٣٠٧٧] (قولُهُ: عَنْ وثَاقٍ) بفَتْحِ الواوِ وكَسْرِهَا: القَيْدُ، وجمعُهُ وُثُقٌ، كَرِبَاطٍ ورُبُطٍ، "مصباح"[٥]. وعُلِمَ أنَّهُ لو نَوَى الطَّلاقَ عَنْ قَيْدٍ دُيِّنَ أيضاً.

[١٣٠٧٨] (قولُهُ: دُيِّنَ) أي: تَصِحُّ نِيَّتُهُ فيما بينَهُ وبينَ ربِّهِ تعَالَى؛ لأنَّهُ نَوَى ما يحتمِلُهُ لفظُهُ، فَيُفْتِيْهِ المُفْتي بعَدَمِ الوُقُوعِ، أمَّا القاضي فلا يُصَدِّقُهُ ويَقْضِي عليه بالوُقُوعِ؛ لأنَّهُ خلافُ الظَّاهِرِ بلا قرينةٍ.

[١٣٠٧٩] (قولُهُ: إنْ لَمْ يَقْرِنْهُ بعَدَدٍ) هذا الشَّرطُ ذكَرَهُ في "البحرِ"[٦] وغيرِهِ فِيْمَا لو صَرَّحَ

---

(١) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفصل الأول في القواعد الكلية ـ القاعد الأولى: لا ثواب إلا بالنية صـ١٩ـ.

(٤) المقولة [١٣٠٨٤] قوله: ((دُيِّنَ فقط)).

(٥) "المصباح المنير": مادة((وثق))، بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٦.

صُدِّقَ قضاءً أيضاً، كما لو صرَّحَ بالوَثاقِ أو القيدِ، وكذا لو نَوَى طلاقَها من زوجِها الأوَّلِ على الصَّحيحِ، "خانيَّة"..........................

بالوَثَاقِ أو القَيْدِ بأَنْ قالَ: أنتِ طالِقٌ ثَلاثاً مِنْ هَذَا القيدِ، فَيَقَعُ قضاءً ودِيَانَةً كَمَا في "البزَّازيَّةِ"[1]، وعلَّلَهُ في "المحيطِ": ((بأنَّهُ لا يُتصَوَّرُ رفعُ القيدِ ثلاثَ مَرَّاتٍ، فانصرفَ إلى قَيْدِ النِّكَاحِ؛ كَيْلا يَلْغُو[2])) اهـ. قالَ في "النَّهرِ"[3]: ((وهذا التَّعليلُ [٣/ق١٩٧/ب] يُفيدُ اتحادَ الحُكْمِ فِيْمَا لو قالَ مرَّتين)) اهـ.

ولِذَا أَطْلَقَ "الشَّارحُ" العَدَدَ، ولا يخفى أنَّهُ إذا انصرفَ إلى قَيْدِ النِّكَاحِ بسببِ العَدَدِ مَعَ التَّصريحِ بالقَيْدِ فَمَعَ عَدَمِهِ بالأَوْلَى.

[١٣٠٨٠] (قولُهُ: صُدِّقَ قَضَاءً أيضاً) أي: كَمَا يُصَدَّقُ دِيَانَةً؛ لوجودِ القرينةِ الدَّالَّةِ على عَدَمِ إرادَةِ الإيقاعِ، وهي الإكراهُ، "ط"[4].

٤٣١/٢ [١٣٠٨١] (قولُهُ: كَمَا لو صَرَّحَ إلخ) أي: فإنَّهُ يُصَدَّقُ قَضَاءً ودِيَانَةً إلاَّ إذا قَرَنَهُ بالعَدَدِ فَلا يُصَدَّقُ[5] أَصْلاً كَمَا مَرَّ[6].

[١٣٠٨٢] (قولُهُ: وكَذَا لو نَوَى إلخ) قالَ في "البحرِ"[7]: ((ومنهُ أي: مِنَ الصَّريحِ: يا طالِقُ،

(قولُهُ: لوجودِ القرينةِ الدَّالَّةِ على عدمِ إرادةِ الإيقاعِ، وهي الإكراهُ) قال "السِّنْديُّ": ((ويُفهَمُ من كلامِ "الرَّحمتيِّ": أنَّ ذلك إذا لم يَقرِنْهُ بعددٍ، والظَّاهرُ أنَّ قرينةَ الإكراهِ تُؤيِّدُ ما نواهُ ولو قرَنَ العددَ، خُصوصاً إذا كانَ الظَّالمُ لا يرفعُ يدَهُ عنه، إلاَّ إذا قالَ: ثلاثاً؛ لِئَلاَّ تبقى له رجعةٌ، والله أعلم، ويُراجَعْ)) اهـ.

(١) "البزازية": كتاب الطلاق الفصل الأول في صريح الطلاق ١٧٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((يلعو)) بالعين المهملة، وهو تحريف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٣/٢.

(٥) من ((قضاء)) إلى ((فلا يصدق)) ساقط من "الأصل".

(٦) المقولة [١٣٠٧٣] قوله: ((وإن نوى خلافها)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣.

ولو نَوَى عن العملِ لم[١] يُصدَّقْ أصلاً، ولو صرَّحَ به دُيِّنَ فقط.................

أو يا مُطَلَّقَةُ بالتَّشديدِ، ولو قالَ: أردْتُ الشَّتْمَ لَمْ يُصَدَّقْ قَضَاءً ودُيِّنَ، "خلاصة"[٢]. ولو كانَ لَهَا زوجٌ طَلَّقَها قبلُ فقالَ: أردْتُ ذلِكَ الطَّلاقَ صُدِّقَ دِيَانَةً باتفاقِ الرِّوَايَاتِ، وقَضَاءً في روايةِ "أبي سليمانَ"[٣]، وهو حَسَنٌ كَمَا في "الفتحِ"[٤]، وهو الصَّحيحُ كَمَا في "الخانيَّةِ"[٥]، ولو لَمْ يَكُنْ لَهَا زوجٌ لا يُصَدَّقُ، وكَذَا لو كانَ لَهَا زوجٌ قد ماتَ)) اهـ.

قلتُ: وقد ذكرُوا هذا التَّفصيلَ في صُورَةِ النِّداءِ كَمَا سمعْتَ، ولَمْ أَرَ مَنْ ذكرَهُ في الإخبارِ كأنتِ طالِقٌ، فتأمَّلْ.

[١٣٠٨٣] (**قولُهُ**: لَمْ يُصَدَّقْ أَصْلاً) أي: لا قَضَاءً ولا دِيَانَةً، قالَ في "الفتحِ"[٦]: ((لأنَّ الطَّلاقَ لرَفْعِ القيدِ، وهي ليسَتْ مُقَيَّدَةً بالعَمَلِ، فلا يكونُ مُحْتَمَلَ اللَّفْظِ، وعنهُ: أنَّهُ يُدَيَّنُ؛ لأنَّهُ يُسْتَعْمَلُ للتَّخلُّصِ)).

[١٣٠٨٤] (**قولُهُ**: دُيِّنَ فَقَطْ) أي: ولا يُصَدَّقُ قَضَاءً؛ لأنَّهُ يُظَنُّ أنَّهُ طَلَّقَ ثُمَّ وَصَلَ لفظَ العَمَلِ استدراكاً، بخلافِ ما لو وَصَلَ لفظَ الوَثَاقِ؛ لأنَّهُ يُسْتَعْمَلُ فيهِ قليلاً، "فتح".[٧]

والحاصِلُ: كَمَا في "البحرِ"[٨]: أنَّ كُلاً مِنَ الوَثَاقِ والقَيْدِ والعَمَلِ إمَّا أنْ يُذْكَرَ أو يُنْوَى، فإنْ ذُكِرَ فإمَّا أنْ يُقْرَنَ بالعَدَدِ أَوْ لا، فإنْ قُرِنَ بِهِ وَقَعَ بلا نِيَّةٍ، وإلاَّ فَفِي ذِكْرِ العَمَلِ وَقَعَ

---

(١) ((لم)) ساقطة من "ط".

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٣/أ.

(٣) موسى بن سليمان الجوزجاني البغدادي صاحب أبي يوسف ومحمد (ت بعد ٢٠٠هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٠/١٩٤، "الجواهر المضية" ٣/٥١٨، "تاج التراجم" صـ٢٦ـ).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٣.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٣.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٦ ـ ٢٧٧.

(وفي: أنتِ الطَّلاقُ) أو طلاقٌ أو أنتِ طالقٌ الطَّلاقُ (أو أنتِ طالقٌ طلاقاً يقعُ[1] واحدةٌ رجعيَّةٌ إنْ لم يَنْوِ شيئاً أو نَوَى) يعني: بالمصدرِ؛ لأنَّه لو نَوَى بـ ((طالقٌ)) واحدةً وبـ ((الطَّلاقُ)) أخرى وَقَعتا رجعيَّتينِ لو مدخولاً بها كقولِه: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ، "زيلعي"[2]. (واحدةً......................................

قضاءً فَقَطْ، وفي لَفْظَي الوَثَاقِ والقَيْدِ لا يَقَعُ أَصْلاً، وإنْ لَمْ يذكُرْ بل نَوَى لا يُدَيَّنُ في لفظِ العَمَلِ، ودُيِّنَ في الوَثَاقِ والقَيْدِ، ويَقَعُ قَضَاءً إلاَّ أنْ يكونَ مُكْرَهاً، والمرأةُ كالقاضي إذا سمعَتْهُ أو أخبرَهَا عَدْلٌ لا يَحِلُّ لَهَا تمكينُهُ، والفتوى على أنَّهُ ليسَ لَهَا قَتْلُهُ ولا تَقْتُلُ نفسَهَا، بل تَفْدِي نفسَهَا بمالٍ أو تَهْرُبُ، كَمَا أنَّهُ ليسَ لَهُ قتلُهَا إذا حَرُمَتْ عليهِ وكُلَّمَا هَرَبَ رَدَّتْهُ بالسِّحْرِ، وفي "البزَّازيَّةِ"[3] عَنِ "الأُوزْجَنْدِيِّ" أنَّهَا تَرْفَعُ الأمرَ للقاضِي، فإنْ حَلَفَ ولا بيِّنَةَ لَهَا فالإثْمُ عليهِ)) اهـ.

قلتُ: أي: إذا لَمْ تَقْدِرْ على الفِدَاءِ أو الهَرَبِ ولا على منعِهِ عنها، فَلا يُنَافِي مَا قبلَهُ.

[١٣٠٨٥] (قولُهُ: وفي أنت الطَّلاقُ أو طَلاقٌ إلخ) بَيَانٌ لِمَا إذا أُخْبِرَ عنها بمصدرٍ مُعَرَّفٍ أو مُنَكَّرٍ، أو اسمِ [٣/ق١٩٨/أ] فاعلٍ بعدَهُ مصدرٌ كَذَلِكَ.

[١٣٠٨٦] (قولُهُ: يعني بالمصْدَرِ إلخ) الأَوْلَى ذِكْرُهُ بعدَ قولِ "المصنِّفِ": ((أو ثنتين)).

[١٣٠٨٧] (قولُهُ: وَقَعَتَا رَجْعيَّتينِ) هذا ما مَشَى عليهِ في "الهدايةِ"[4]، ويُرْوَى عَنِ "الثَّاني"، وبهِ قالَ "أبو جعفرٍ"، ومُقْتَضَى الإطلاقِ عَدَمُ الصِّحَّةِ، وبهِ قالَ "فخرُ الإسلامِ"، وأيَّدَهُ في "الفتحِ"[5]، وذَكَرَ في "النَّهرِ"[6] أنَّهُ المُرَجَّحُ في المذهَبِ.

[١٣٠٨٨] (قولُهُ: لو مَدْخُولاً بِهَا) وإلاَّ بانَتْ بالأوَّلِ فَيَلْغُو الثَّاني.

---

(١) في "و": ((تقع)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ١٩٩/٢ بتصرف.

(٣) لم نعثر عليها في نسخة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٢٣١/١.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٨/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/ب.

أو ثِنْتين) لأنَّه صريحُ مصدرٍ لا يَحتمِلُ العددَ (فإنْ نَوَى ثلاثاً فثلاثٌ)[١] لأنَّه فردٌ حكميٌّ (و) لذا كان (الثِّنْتان في الأَمَةِ) وكذا في حُرَّةٍ تقدَّمَها واحدةٌ، "جوهرة"[٢]. لكنْ جزَمَ في "البحر": ((أنَّه سهوٌ)) (بمنزلةِ الثَّلاثِ في الحُرَّةِ) ومن الألفاظِ المستعملةِ: الطَّلاقُ يَلْزَمُني، والحرامُ يَلْزَمُني، وعليَّ الطَّلاقُ، وعليَّ الحرامُ،..........

[١٣٠٨٩] (قولُهُ: أو ثِنْتَيْنِ) أي: في الحُرَّةِ.

[١٣٠٩٠] (قولُهُ: لأنَّهُ صريحُ مَصْدَرٍ) عِلَّةٌ لقولِهِ: (أو ثِنْتينِ) يعني: أنَّ المصدرَ مِنْ ألفاظِ الوُحْدَانِ لا يُرَاعَى فيها العَدَدُ المَحْضُ بَلِ التَّوحيدُ، وهو بالفَرْدِيَّةِ الحقيقيَّةِ أو الجِنْسِيَّةِ، والمُثنَّى بِمَعْزِلٍ عنهُمَا، "نهر"[٣].

[١٣٠٩١] (قولُهُ: لأنَّهُ فَرْدٌ حُكْمِيٌّ) لأنَّ الثَّلاثَ كُلُّ الطَّلاقِ، فَهِيَ الفَرْدُ الكَامِلُ مِنْهُ، فإرَادَتُهَا لا تكونُ إرادةَ العَدَدِ، "ط"[٤].

[١٣٠٩٢] (قولُهُ: ولِذَا كَانَ) أي: للفرديَّةِ الحُكْمِيَّةِ.

[١٣٠٩٣] (قولُهُ: لَكِنْ جَزَمَ في "البحر"[٥] أَنَّهُ سَهْوٌ) حيثُ قالَ: ((وأمَّا ما في "الجوهرةِ" ـ مِنْ أَنَّهُ إذا تَقَدَّمَ على الحُرَّةِ واحدةٌ فإنَّهُ يَقَعُ ثِنْتَانِ إذا نَوَاهُمَا، يَعْنِي مَعَ الأُولَى ـ فَسَهْوٌ ظَاهِرٌ)) اهـ. ونَظَرَ فيهِ صاحبُ "النَّهرِ"[٦]: ((بِأَنَّهُ إذا نَوَى الثِّنتينِ مَعَ الأُولَى فقد نَوَى الثَّلاثَ، وإذا لَمْ يَبْقَ في مِلْكِهِ إلاَّ ثِنتانِ وَقَعَتَا)) اهـ"ح"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: فإن نوى الثلاث فثلاث، قيل: يعني إذا لم يكن طلَّقها قبل ذلك واحدة. وأما إذا طلَّقها قبل ذلك تقع واحدة؛ لأنَّه فردٌ حقيقةً ولو نوى الثنتين، كما ذكره الشُّرف الغزِّي)). ق١٧٨/أ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٣/٢ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/أ، وفيه: ((والجنسية)) بالواو.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصَّريح ١١٤/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٩/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/أ.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٧/أ.

فيقعُ بلا نيَّةٍ للعُرْف، فلو[١] لم يكن له امرأةٌ.............................

أقولُ: إنْ كانَ المرادُ أنَّهُ نَوَى الثِّنتينِ مضمومَتَينِ إلى الأُولَى لَمْ يَخْـرُجْ بذلِـكَ عـن نِيَّـةِ الثِّنتـين، وذلِكَ عددٌ مَحْضٌ لا تَصِحُّ نِيَّتُـهُ، وإنْ كـانَ المرادُ أنَّـهُ نَـوَى الثَّـلاثَ الَّـتي مِـنْ جُمْلَتِهـا الأُولَـى فهـو صحيحٌ؛ لأنَّ الثَّلاثَ فردٌ اعتباريٌّ، قالَ في "الذَّخيرةِ": ((ولو طَلَّقَ الحُرَّةَ واحدةً ثمَّ قالَ لَهَا: أنتِ عليَّ حَرَامٌ ينوي ثنتينِ لا تَصِحُّ نيَّتُهُ، ولو نَوَى الثَّلاثَ تَصِحُّ نيَّتُهُ وتَقَعُ تطليقتانِ أُخْرَيَانِ)) اهـ، فافْهَمْ.

(فرع)

في "البزَّازيَّةِ"[٢]: ((قالَ لامرأتَيْهِ: أنتُمَا عليَّ حرامٌ، ونَوَى الثَّـلاثَ في إحدَاهُمَـا والواحـدةَ في الأُخرَى صَحَّتْ نيَّتُهُ عندَ الإمامِ، وعليهِ الفتوى)).

مطلبٌ: في قولِهِمْ عَلَيَّ الطَّلاقُ عَلَيَّ الحَرَامُ

[١٣٠٩٤] (قولُهُ: فَيَقَعُ بلا نِيَّةٍ للعُرْفِ) أي: فيكونُ صَرِيحاً لا كِنَايةً؛ بدليلِ عَدَمِ اشـتراطِ النِّيَّـةِ وإنْ كانَ الواقِعُ في لفظِ الحرامِ البائِنَ؛ لأنَّ الصَّريحَ قد يَقَعُ بـهِ البَـائِنُ كَمَـا مَـرَّ[٣]، لكـنْ في وقـوعِ البائِنِ بِهِ بَحْثٌ سنذكُرُهُ[٤] في بابِ الكِنَاياتِ، وإنَّمَا كـانَ مـا ذكـرَهُ صَرِيحاً؛ لأنَّـهُ صَـارَ فاشِـياً في العُرْفِ في استعمالِهِ في الطَّلاقِ، لا يعرفونَ مِنْ صِيَغِ الطَّلاقِ غيرَهُ، ولا يَحْلِفُ بِهِ إلاَّ الرِّجَـالُ، وقـد مَرَّ[٥] أنَّ الصَّريحَ ما غَلَبَ [٣/ق١٩٨/ب] في العُرْفِ اسـتعمالُهُ في الطَّـلاقِ، بحيـثُ لا يُسْـتعمَلُ عُرْفـاً إلاَّ فيهِ مِـنْ أيِّ لُغَـةٍ كـانَتْ، وهـذا في عُـرْفِ زمانِنَـا كَذَلِـكَ، فَوَجَـبَ اعتبـارُهُ صَرِيحـاً كَمَـا أَفْتـى المتأخِّرُونَ في: أنتِ عليَّ حَرَامٌ بأنَّهُ طلاقٌ بائِنٌ للعُرْفِ بلانِيَّةٍ، مَعَ أنَّ المنصوصَ عليهِ عنـدَ المتقدِّمـينَ توقُّفُهُ على النِّيَّةِ، ولا يُنَافِي ذلكَ ما يأتي[٦] مِنْ أنَّهُ لو قالَ: طلاقُكِ عليَّ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّ ذاكَ عندَ عَدَمِ

---

(١) في "د" و"و": ((ولو)).

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ١٩٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٣٠٧٢] قوله: ((رجعية)).

(٤) المقولة [١٣٤٤٦] قوله: ((حرام)).

(٥) المقولة [١٣٠٥٩] قوله: ((ما لم يستعمل إليه فيه)).

(٦) صـ١٧٥ـ "در".

....

غَلَبَةِ العُرْفِ، وعلى هَذَا يُحْمَلُ ما أَفْتَى بِهِ العَلامَةُ "أبـو السُّعُودِ أفنـدي" مُفْـتِي الـرُّومِ مِـنْ أنَّ عَلَـيَّ الطَّـلاقُ أو يـلزَمُنِي الطَّـلاقُ ليـسَ بصَريـحٍ ولا كِنَايَـةٍ، أي: لأَنَّـهُ لَـمْ يُتَعـارَفْ في زمنِـهِ، ولِـذَا قـالَ "المصنِّفُ" في "مِنَحِهِ"[١]: ((إنَّهُ في دِيارِنَا صَارَ العُرْفُ فَاشِياً في استعمالِهِ في الطَّلاق، لا يَعْرِفُونَ مِنْ صِيَغِ الطَّلاقِ غيرَهُ، فَيَجِبُ الإفتاءُ بِهِ مِنْ غيرِ نِيَّةٍ كَمَا هُوَ الحكمُ في: الحَرَامُ يـلزَمُني، وعليَّ الحـرامُ، ومِمَّنْ صَرَّحَ بوُقُوعِ الطَّلاقِ بِهِ للتَّعَارُفِ الشَّيْخُ "قاسمٌ" في "تصحيحِهِ"، وإفتاءُ "أبي السُّعُودِ" مبـنيٌّ على عَدَمِ استعمالِهِ في ديارِهِمْ في الطَّلاقِ أَصْلاً كَمَا لا يَخْفَى)) اهــ، ومـا ذكـرَهُ الشَّـيخُ "قاسـمٌ" ذَكَرَهُ قبلَهُ شيخُهُ المحقِّقُ "ابنُ الهُمَامِ" في "فتحِ القديرِ"[٢]، وتَبِعَهُ في "البحرِ"[٣] و"النَّهرِ"[٤]، ولسـيِّدِي "عبدِ الغنيِّ النَّابلسيِّ" رسالَةٌ في ذلِـكَ سَمَّاهَا "رفـعَ الانغـلاقِ"[٥][٦] في: عَلَـيَّ الطَّـلاقُ"، ونَقَـلَ فيهـا الوُقُوعَ عن بقيَّةِ المذاهبِ الثَّلاثةِ. ٤٣٢/٢

أقولُ: وقد رأَيْتُ المسألَةَ منقولةً عندنَا عَنِ المُتَقَدِّمينَ، ففي "الذَّخـيرةِ": ((وعـن "ابـنِ سـلامٍ" فيمَنْ قالَ: إنْ فعلْتُ كَذَا فَثَلاثُ تطليقاتٍ عَلَيَّ، أو قالَ: عليَّ واجبَاتٌ يُعْتَبَرُ عادَةُ أهـلِ البَلَـدِ، هـل غَلَبَ ذلك في أَيْمَانِهِمْ ؟)) اهـ، وكَذَا ذكرَهَا "السُّرُوجيُّ" في "الغايةِ" كَمَا يأتي[٧]، وما أَفْتَى

(قولُهُ: أي: لأنَّه لم يُتعارَفْ في زمنِهِ إلخ) عدمُ التَّعارُفِ في زمنِهِ إنَّما يَنفي كونَه صريحاً، ولا يَنفـي كونَه كنايةً، فلا يظهرُ نفيُ كونِهِ كنايةً في زمنِهِ.

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٤، وباب الطلاق الصريح ٣/٣٠٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٥) في "سلك الدرر": ٣/٣٠ فتح الانغلاق في مسألة عليَّ الطلاق، وفي "إيضاح المكنون": ٢/١٥٩ فتح الأغـلاق في مسألة عليَّ الطلاق، لعبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسي (ت١١٤٣هـ).

(٦) في "ب": ((الانفلاق)) بالفاء بدل الغين، وهو تحريف.

(٧) في المقولة نفسها.

....

بِهِ في "الخيريَّةِ"[١] مِنْ عَدَمِ الوُقُوعِ تَبَعاً لـ "أبي السُّعُودِ أفندي" فقد رَجَعَ عنهُ، وأفتى عَقِيَهُ بِخِلافِهِ وقالَ: ((أقولُ: الحقُّ الوُقُوعُ بِهِ في هذا الزَّمَانِ؛ لاشتهارِهِ في معنى التَّطليقِ، فَيَجِبُ الرُّجُوعُ إليهِ والتَّعويلُ عليهِ عَمَلاً بالاحتياطِ في أمرِ الفُرُوجِ)) اهـ.

(تنبيه)

عبارَةُ المحقِّقِ "ابنِ الهمامِ" في "الفتحِ"[٢] هَكَذَا: ((وقد تُعُورِفَ في عُرْفِنا في الحَلِفِ: الطَّلاقُ يَلْزَمُني لا أفعلُ كَذَا، يُريدُ إنْ فعلْتُهُ لَزِمَ الطَّلاقُ ووَقَعَ، فَيَجِبُ أنْ يجريَ عليهم؛ لأنَّهُ صارَ بمنزلةِ قولِهِ: إنْ فعلْتُ فأنتِ طالِقٌ، وكَذَا تَعَارَفَ أهلُ الأريافِ الحَلِفَ [٣/ق١٩٩/أ] بقولِهِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ لا أَفْعَلُ)) اهـ. وهذا صريحٌ في أنَّهُ تعليقٌ في المعنى على فِعْلِ المحلوفِ عليهِ بغَلَبَةِ العُرْفِ وإنْ لَمْ يكُنْ فيهِ أداةُ تعليقٍ صَرِيحاً، ورأيْتُ التَّصريحَ بأنَّ ذَلِكَ مُعْتَبَرٌ في الفصلِ التَّاسعَ عَشَرَ مِنَ "التَّاترخانيَّةِ"[٣]، حيثُ قالَ: ((وفي "الحاوي"[٤] عن "أبي الحَسَنِ الكَرْخِيِّ"[٥] فيمَنْ اتُّهِمَ أنَّهُ لَمْ يُصَلِّ الغَدَاةَ فقالَ: عبدُهُ حُرٌّ أنَّهُ قد صَلاَّهَا، وقد تَعَارَفُوهُ شرطاً في لسانِهِمْ، قالَ: أُجْري أمرُهُمْ على الشَّرطِ على تَعارُفِهِمْ، كقولِهِ: عبدِي حُرٌّ إنْ لَمْ أَكُنْ صلَّيْتُ الغَدَاةَ وصَلاهَا لَمْ يَعْتِقْ، كَذَا هُنَا)) اهـ. وفي "البزَّازيَّةِ"[٦]: ((وإنْ قالَ: أنتِ طالِقٌ لو دَخلْتِ الدَّارَ لَطَلَّقْتُكِ، فَهَذَا رجُلٌ حَلَفَ بطلاقِ امرأتِهِ لَيُطَلِّقَنَّهَا إنْ دخلَتِ الدَّارَ، بمنزلةِ قولِهِ: عبدُهُ حُرٌّ إنْ دَخلْتِ الدَّارَ لأضْرِبَنَّكِ، فَهَذَا رجلٌ حَلَفَ بعِتْقِ عبدِهِ لَيَضْرِبَنَّهَا إنْ دَخَلَتِ الدَّارَ، فإنْ دَخَلَتِ الدَّارَ لَزِمَهُ أنْ يُطَلِّقَهَا، فإنْ مَاتَ أو ماتَتْ فَقَدْ فَاتَ الشَّرطُ في آخرِ الحياةِ)) اهـ. أي: فَيَقَعُ الطَّلاقُ كَمَا في "منيةِ المُفْتِي".

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٤٨/١.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(٣) بل هي في الفصل السابع عشر، انظر "التاترخانية": الفصل السابع عشر في الأيمان بالطلاق ٥٢٠/٣.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٥) من ((معتبر)) إلى ((الكرخي)) ساقط من "الأصل".

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعواه ٢٥١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

....

قلتُ: فيصيرُ بمنزلةِ قولِهِ: إنْ دخلْتِ الدَّارَ ولَمْ أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالِقٌ، وإنْ دخلْتِ الدَّارَ ولَمْ أضرِبْكِ فعبدي حُرٌّ، وذَكَرَ الحنابلةُ في كُتُبِهِمْ أنَّهُ جارٍ مَجْرَى القَسَمِ، بمنزلةِ قولِهِ: وا للهِ فعلْتُ كَذَا، قالَ: في "النَّهر"[(١)]: ((ولو قالَ: عَلَيَّ الطَّلاقُ، أو الطَّلاقُ يلزَمُني، أو الحرامُ، ولَمْ يَقُلْ: لا أفعَلُ كَذَا لَمْ أجِدْهُ في كلامِهِمْ)) اهـ. وفي "حواشي مسكين"[(٢)]: ((وقد ظَفِرَ بِهِ[(٣)] شيخُنَا مُصَرَّحاً بِهِ في كلامِ "الغايةِ" لـ"السُّرُوجيِّ" مَعْزِيّاً إلى "المغني"، ونَصُّهُ: الطَّلاقُ يلزَمُني أو لازِمٌ لي صَرِيحٌ؛ لأنَّهُ يُقَالُ لِمَنْ وَقَعَ طلاقُهُ: لَزِمَهُ الطَّلاقُ، وكَذَا قولُهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ)) اهـ.

ونَقَلَ السَّيِّدُ "الحَمَوِيُّ" عَنِ "الغايةِ" مَعْزِيّاً إلى "الجواهرِ": ((الطَّلاقُ لِي لازِمٌ: يَقَعُ بغيرِ نِيَّةٍ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ مُرَادُ "الغايةِ" ما إذا ذُكِرَ المحلوفُ عليهِ؛ لِمَا علمْتَ مِنْ أنَّهُ يُرَادُ بِهِ في العُرْفِ التَّعليقُ، وأنَّ قولَهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ لا أفعَلُ كَذَا بمنزلةِ قولِهِ: إنْ فعلْتُ كَذَا فأنتِ طالِقٌ، فإذا لَمْ يَذْكُرْ: لا أفعلُ كَذَا بَقِيَ قولُهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ بدون تعليقٍ، والمُتَعارَفُ استعمالُهُ في موضعِ التَّعليقِ دونَ الإنشاءِ، فإذا لَمْ يُتَعَارَفِ استعمالُهُ في الإنشاءِ مُنَجَّزاً لَمْ يَكُنْ صَرِيحاً، فينبغي أنْ يكونَ على الخلافِ الآتي[(٤)] فيمَا لو قالَ: طلاقُكِ عَلَيَّ، ثمَّ رأيْتُ سيِّدي "عبدَ الغنيِّ" ذَكَرَ نحوَهُ في رسالتِهِ[(٥)].

(قولُهُ: قلْتُ: لكنْ يُحتمَلُ أنْ يكونَ مُرَادُ "الغايةِ" إلخ) لكنْ يُبطِلُ هذا الاحتمالَ تعليلُ "الغايةِ" بقولِهِ: ((لأنَّهُ يُقالُ لِمَنْ وقعَ طلاقُهُ: لزِمَهُ الطَّلاقُ))، فإنَّ مقتضاهُ أنَّ قولَهُ: عليَّ الطَّلاقُ ونحوَهُ مُتضمِّنٌ للإخبارِ بوقوعِ الطَّلاقِ منهُ، فيُحكَمُ عليهِ بهِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ١١٣/٢.

(٣) في "ب" و"م": ((فيه)).

(٤) المقولة [١٣٠٩٧] قوله: ((ولو قال طلاقك علي لم يقع)).

(٥) أي: السابقة المسماة: "فتح الانغلاق في مسألة عليَّ الطلاق".

يكونُ يميناً، فيُكفِّرُ بالحِنْثِ، "تصحيح القدوريِّ"[(١)]. وكذا: عليَّ الطَّلاقُ مِن ذراعي، "بحر"..

(تتمَّةٌ)

ينبغي أنَّهُ لو نَوَى الثَّلاثَ أنْ[(٢)] تَصِحَّ نيَّتُهُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مذكورٌ بلفظِ المصدرِ، وقد علمْتَ صحَّتَهَا فيهِ، وكَذَا في قولِهِ: عَلَيَّ الحرامُ، فَقَدْ صَرَّحُوا بأنَّهُ تَصِحُّ نِيَّةُ الثَّلاثِ [٣/ق١٩٩/ب] في: أنتِ عَلَيَّ حَرَامٌ.

[١٣٠٩٥] (قولُهُ: يكونُ يَمِيْنَاً إلخ) يعني في صورةِ الحَلِفِ بالحَرَامِ، فإنَّهُ المذكورُ في "الذَّخيرةِ" وغيرِهَا، ثُمَّ رأيْتُ في "البزَّازيَّةِ"[(٣)] قال في المواضعِ الَّتي يَقَعُ الطَّلاقُ بلفظِ الحَرَامِ: ((إنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امرأةٌ إنْ حَنِثَ لَزِمَتْهُ الكفَّارةُ، و"النَّسفيُّ" على أنَّهُ لا يلزَمُ)) اهـ.

مطلبٌ: في قولِهِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ مِنْ ذِرَاعِي

[١٣٠٩٦] (قولُهُ: وكَذَا عَلَيَّ الطَّلاقُ مِنْ ذِرَاعِي) هَذَا بحثٌ لصاحبِ "البحر"[(٤)]، أخذَهُ مِمَّا مَرَّ[(٥)] مِنْ أنَّهُ لو قالَ: أنتِ طالِقٌ مِنْ هَذَا العملِ ولَمْ يَقْرِنْهُ بالعَدَدِ وَقَعَ قَضَاءً لا دِيَانَةً، قالَ: ((فإنَّهُ يَدُلُّ على الوُقُوعِ قَضَاءً هُنَا بالأَوْلَى))، وردَّهُ العَلاَّمةُ "المقدسيُّ": ((بأنَّهُ في المَقِيْسِ عليهِ خاطَبَ المرأةَ الَّتي هي مَحَلٌّ للطَّلاقِ، ثمَّ ذَكَرَ العَمَلَ الَّذي[(٦)] لَمْ تَكُنْ مقيَّدةً بهِ حِسَّاً ولا شرعاً، فَلَمْ يَصِحَّ صَرْفُ اللَّفظِ عَنِ المعنى الشَّرعيِّ المُتَعَارَفِ إلى غيرِهِ بلا دليلٍ، بخلافِ المقيسِ؛ لأنَّهُ أضافَ

---

(١) في "د" زيادة: ((وتمام عبارته ـ بعد نقله عن "مختارات النوازل" ـ: وهكذا ذكر الصدر الشهيد في "واقعاته"، وبه كان يفتي الأوزجندي، وكان الفقيه أبو جعفر يقول: إذا لم تكن له امرأةٌ وقتَ اليمين وتزوَّج امرأة تطلُق، ويصير تقدير كلامه: كلُّ امرأة أتزوَّجها فهي طالق، وكان نجمُ الدين النَّسفي يقول: إذا لم يكن له امرأة يبطل ولا يجعل يميناً)). ق١٧٨/أ.

(٢) ((أن)) ساقطة من "م".

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ١٨٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٦/٣.

(٥) المقولة [١٣٠٨٤] قوله: ((دُيِّنَ فقط)).

(٦) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((التي)).

....

الطَّلاقَ إلى غيرِ مَحَلِّهِ وهو ذراعُهُ، مَعَ أَنَّهُ إذا قالَ: أنا مِنْكِ طالِقٌ يَلْغُو)) اهـ مُلَخَّصاً، وذَكَرَ نحوَهُ "الخيرُ الرَّمْلِيُّ".

قلتُ: وقد يُقَالُ: ليسَ فيهِ إضافةُ الطَّلاقِ إلى غيرِ مَحَلِّهِ؛ لِمَا مَرَّ[1] مِنْ أَنَّ قولَهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ لا أفعلُ كَذَا بمنزلةِ: إنْ فعلْتُ فأنتِ طالِقٌ، فهوَ في العُرْفِ مُضَافٌ إلى المرأةِ معنًى، ولولا اعتبارُ الإضافةِ المذكورةِ لَمْ يَقَعْ فَكَذَلِكَ صَارَ هَذَا بمنزلةِ قولِهِ: إنْ فعلْتُ كَذَا فأنتِ طالِقٌ مِنْ ذِرَاعِي، فَسَاوَى المقيسَ عليهِ في الإضافةِ إلى المرأةِ، وأيضاً فإنَّ قولَهُ: أنا منكِ طالِقٌ فيهِ وصفُ الرَّجلِ بالطَّلاقِ صَرِيحاً، فلا يَقَعُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ صفةٌ للمرأةِ، وأمَّا قولُهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ فإنَّ معناهُ وقوعُ طلاقِ المرأةِ على الزَّوجِ، فليسَ فيهِ إضافةُ الطَّلاقِ إلى غيرِ مَحَلِّهِ، بل إلى مَحَلِّهِ مَعَ إضافةِ الوُقُوعِ إلى مَحَلِّهِ أيضاً، فإنَّهُ شَاعَ في كلامِهِمْ قولُهُمْ: إذا قالَ كَذَا وَقَعَ عليهِ الطَّلاقُ، نَعَمْ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّ الحالِفَ بقولِهِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ مِنْ ذِرَاعِي لا يُرِيْدُ بِهِ الزَّوجةَ قَطْعَاً؛ إذْ عادَةُ العَوَامِّ الإعراضُ بِهِ عنها خشيةَ الوُقُوعِ، فيقولون تارةً: مِنْ ذِرَاعِي، وتارةً: مِنْ كشتواني، وتارةً: مِنْ مروتي، وبعضُهُمْ يَزِيْدُ بعدَ ذِكْرِهِ: لأنَّ النِّسَاءَ لا خيرَ في ذكرِهِنَّ.)) اهـ.

٤٣٣/٢

(قولُهُ: وقدْ يُقَالُ: ليس فيه إضافةُ الطَّلاقِ إلى غيرِ محلِّهِ إلخ) وقال في "حاشية البحر": ((قلتُ: إنْ كانَ العُرْفُ كما قال "الرَّمليُّ" مِنْ عدَمِ قصْدِ الزَّوجةِ فيُحتمَلُ ما قالَهُ؛ لأنَّ لفظَ الطَّلاقِ مِنْ ألفاظِ الصَّريحِ، ومعنى: عليَّ الطَّلاقُ أنَّ الطَّلاقَ عليَّ واقعٌ أو لازمٌ أو ثابتٌ أو نحْوُ ذلك مِمَّا يُناسِبُ، وليس فيه خِطابُ امرأتِهِ ولا إضافتُهُ إليها، فهو مثلُ ما مرَّ عن "البزَّازيَّةِ" مِن قولِهِ: لا تخرُجِيْ إلاَّ بإذْني فإنِّيْ حلفْتُ بالطَّلاقِ، فخرجَتْ لا يقَعُ لعدمِ ذِكْرِ حَلِفِهِ بطلاقِها. وإنْ لم يَكنِ العُرْفُ ذلك فالأظهرُ الوقوعُ؛ لأنَّه يكونُ بمنزلةِ: إنْ فعلْتِ فأنْتِ طالِقٌ، كما مرَّ عن "الفتحِ"، فقولُهُ بعدَهُ: مِنْ ذراعِي مثلُ قولِهِ: مِنْ هذا العمَلِ)).

---

(١) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

ولو قال: طلاقُكِ عليَّ لم يَقَعْ، ولو زادَ: واجبٌ، أو لازمٌ، أو ثابتٌ، أو فرضٌ هل يَقَعُ؟ قال "البزَّازيُّ"[(١)]: ((المختارُ لا))،..............................

قلتُ: إنْ كانَ العرفُ كذلِكَ فينبغي أنْ لا يُتَرَدَّدَ في عَدَمِ الوُقُوعِ؛ لأنَّهُ أَوْقَعَ الطَّلاقَ على ذراعِهِ ونحوِهِ لا على المرأةِ، ثمَّ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يقولَ: عَلَيَّ الطَّلاقُ ثَلاثاً مِنْ ذِرَاعِي، فَلِلْقَولِ بوقوعِهِ وَجْهٌ؛ لأنَّ ذِكْرَ الثَّلاثِ يُعَيِّنُهُ، فتأمَّلْ)) اهـ.

[١٣٠٩٧] (قولُهُ: ولو قالَ: طلاقُكِ عَلَيَّ لَمْ يَقَعْ) قالَ في "الخانيَّةِ"[(٢)]: ((ولو قالَ: طلاقُكِ عَلَيَّ: ذَكَرَ في "الأصل" [٣/ق٢٠٠/أ] على وَجْهِ الاستشهادِ، فَقَالَ: أَلا تَرَى أنَّهُ لو قالَ: للهِ عَلَيَّ طلاقُ امرأتِي لا يلزَمُهُ شيءٌ)) اهـ.

قلتُ: ومُقْتَضاهُ أنَّ عِلَّةَ عَدَمِ الوُقُوعِ في: طلاقُكِ عَلَيَّ أنَّهُ صِيغَةُ نَذْرٍ كقولِهِ: عَلَيَّ حَجَّةٌ، فكأنَّهُ نَذَرَ أنْ يُطَلِّقَهَا، والنَّذْرُ لا يكونُ إلاَّ في عبادةٍ مقصودةٍ، والطَّلاقُ أبغضُ الحلالِ إلى اللهِ تَعَالَى، فليسَ عبادةً؛ فَلِذَا لَمْ يَلْزَمْهُ شيءٌ.

[١٣٠٩٨] (قولُهُ: ولو زادَ إلخ) ظاهرُهُ: أنَّ قولَهُ: طلاقُكِ عَلَيَّ بدونِ زيادةٍ ليسَ فيهِ الخِلافُ المذكورُ، وهو المفهومُ مِنَ "الخانيَّةِ"[(٣)] و"الخلاصةِ"[(٤)] أيضاً، لكنْ نَقَلَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ" عَنْ "أدبِ القاضي" لـ"السَّرخسيِّ"[(٥)]: رجلٌ قالَ لامرأتِهِ: طَلاقُكِ عَلَيَّ فرضٌ أو لازمٌ، أو قالَ:

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ نوع آخر في ألفاظه ١٧٤/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/أ.

(٥) للسرخسي شرحان على "أدب القاضي": الأول: "شرحٌ على أدب القاضي" للإمام أبي يوسف (ت١٨٣هـ).
والثاني: شرح على "أدب القاضي" لأبي بكر الخصَّاف (ت٢٦١هـ). ولم يتبين لنا أيهما المراد. "كشف الظنون" ٤٦/١، "الجواهر المضية" ٢٣٠/١، ٧٨/٣، "هدية العارفين" ٧٦/٢).

وقال القاضي[١] "الخاصّي": ((المختارُ نعم))، ولو قال: طلَّقَكِ اللّهُ هل يَفتقِرُ لنيَّةٍ؟ قال "الكمال"[٢]: ((الحقُّ نعم))، ....

طلاقُكِ عَلَيَّ فالصَّحيحُ أنَّهُ يَقَعُ في الكُلِّ، بخلافِ العِتْقِ؛ لأنَّهُ مِمَّا يَجبُ فَجُعِلَ إخباراً، ونَقَلَ مثلَهُ عَنْ "مختصرِ المحيطِ".

[١٣٠٩٩] (قولُهُ: وقالَ "الخاصّي": المختارُ نَعَمْ) عبارةُ فَتَاوَى "الخاصّي"[٣]: ((قالَ لَهَا: طَلاقُكِ عَلَيَّ واجبٌ، أو قالَ: طَلاقُكِ لازِمٌ لِي يَقَعُ بلا نِيَّةٍ عندَ "أبي حنيفةَ"، وهو المُختارُ، وبهِ قالَ "محمَّد بنُ مُقَاتِلٍ"، وعليهِ الفتوى)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ لفظَ الفَتْوى آكَدُ ألفاظِ التَّصحيحِ، ونَقَلَ في "الخانيَّةِ"[٤] عَنِ الفقيهِ "أبي جعفرٍ" أنَّهُ يَقَعُ في قولِهِ: واجبٌ؛ لِتَعارُفِ النَّاسِ، لا في قولِهِ: ثابتٌ أو فَرْضٌ أو لازمٌ؛ لعدمِ التَّعارُفِ، ومُقْتَضَاهُ الوُقُوعُ في قولِهِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ؛ لأنَّهُ المُتَعارَفُ في زمانِنا كَمَا علمْتَ، وعَلَّلَ "الخاصي" الوقوعَ بقولِهِ: ((لأنَّ الطَّلاقَ لا يكونُ واجباً أو ثابتاً، بل حكمُهُ، وحكمُهُ لا يَجبُ ولا يَثْبُتُ إلاَّ بعدَ الوقوعِ))، قالَ في "الفتحِ"[٥]: ((وهذا يُفيدُ أنَّ ثُبوتَهُ اقتضاءٌ، ويتوقَّفُ على نِيَّتِهِ إلاَّ أنْ يظهَرَ فيهِ عُرْفٌ فَاشٍ، فيصيرُ صريحاً، فلا يُصدَّقُ قَضَاءً في صرفِهِ عنهُ، وفيما بينَهُ وبينَ اللهِ تَعَالَى إنْ قَصَدَهُ وَقَعَ، وإلاَّ لا، فإنَّهُ قد يُقَالُ: هذا الأمرُ عَلَيَّ واجبٌ، بمعنى ينبغي أنْ أفعلَهُ، لا أنِّي فَعَلْتُهُ، فكأنَّهُ قالَ: ينبغي أنْ أُطَلِّقَكِ)) اهـ.

[١٣١٠٠] (قولُهُ: قالَ "الكمالُ": الحَقُّ نَعَمْ) نقلَهُ عنهُ في "البحرِ"[٦] و"النَّهرِ"[٧] وأقرَّاهُ عليهِ بعدَ

---

(١) ((القاضي)) ليست في "د".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤ بتصرف.

(٣) "فتاوى الخاصّي": ليوسف بن أحمد بن أبي بكر الخوارزميّ، نجم الدين الخاصّي الشهير بـ: فطيس (ت٦٣٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٢، "الجواهر المضية" ٣/٦١٧، "تاج التراجم" صـ٢٨٦ـ، "هدية العارفين" ٢/٥٥٤).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٣/٢٠٣/ب.

ولو قال لها: كُوني طالقاً، أو اطَّلِقِي، أو يا مُطلَّقةُ...............................

حكايتِهمَا الخلافَ، ووجهُهُ أنَّهُ يَحْتَمِلُ الدُّعَاءَ فتوقَّفَ على النِّيَّةِ، وفي "التَّتارخانيَّةِ"(١) عَنِ "العتَّابيَّةِ": ((المُختَارُ عَدَمُ توقُّفِهِ عليها، وبِهِ كانَ يُفْتِي "ظهيرُ الدِّينِ"، قالَ "المقدسيُّ": ويَقَعُ في عصرِنا، نظيرُ هذا: يطلُبُ الرَّجُلُ مِنَ المرأةِ البراءَةَ(٢) فتقولُ: أبرأَكَ اللهُ، وكانَتْ حادثةَ الفتْوَى، وكتبْتُ بصِحَّتِها لتَعَارُفِهِمْ بذلِكَ)) اهـ.

قلتُ: ومثْلُهُ في "فتاوى قارىءِ الهدايةِ"(٣) [٣/ق٢٠٠/ب] والمنظومةِ المحبِّيةِ(٤)، وسيأتي(٥) تمامُهُ في الخلع.

[١٣١٠١] (قولُهُ: كُونِي طَالِقاً أو اطَّلِقِي) قالَ في "الفتحِ"(٦): ((عَنْ "محمَّدٍ" أنَّهُ يَقَعُ؛ لأنَّ (كُونِي) ليسَ أمراً حقيقةً لعدمِ تَصَوُّرِ كونِهَا طَالِقاً منها، بل عبارةٌ عن إثباتِ كونِهَا طَالِقاً، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿كُن فَيَكُونُ﴾ [الأنعام ـ ٧٣] ليسَ أمراً، بل كِنَايَةٌ عَنِ التَّكوينِ، وكونُهَا طَالِقاً يقتضي إيقاعاً قبلُ، فيتضمَّنُ إيقاعاً سابقاً، وكَذَا قولُهُ: اطَّلِقِي، ومثْلُهُ للأَمَةِ: كُونِي حُرَّةً)).

[١٣١٠٢] (قولُهُ: أَوْ يَا مُطَلَّقَةُ) قدَّمْنَا أنَّهُ لو كانَ لَهَا زوجٌ طلَّقَهَا قبلُ فقالَ: أردْتُ ذلك الطَّلاقَ صُدِّقَ دِيَانَةً، وكَذَا قَضَاءً في الصَّحيحِ، وفي "التَّاترخانيَّةِ"(٧) عَنِ "المحيطِ"(٨) قالَ: أنتِ طالِقٌ، ثمَّ قالَ:

(قولُهُ: وكونُها طالقاً يقتضي إيقاعاً قبْلُ إلخ) مُقتَضَى كونِ صيغةِ الأمرِ المذكورةِ عبارةً عن إثباتِ كونِها طالِقاً عدَمُ الاحتياجِ لدعْوى أنَّ كونَها طالِقاً يقتضي إيقاعاً قبْلُ إلخ؛ إذ الاحتياجُ لهذه الدَّعْوى إنَّما يفتقِرُ إليه إذا لم تكن صيغةُ الأمرِ عبارةً عن إثباتِ كونِها طالقاً، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٢٦٧/٣ بتصرف.

(٢) ((البراءة)) ساقطة من "م".

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إبراء الزوجة لزوجها صـ٢٢ـ.

(٤) "المنظومة المحبية": كتاب الطلاق ق٦/أ.

(٥) المقولة [١٤٦٨٧] قوله: ((ذكره البهنسي)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ فصل فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٢٦٢/٣.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ١/ق ٢٣١/ب.

بالتَّشديدِ وقَعَ، وكذا: يا طالِ بكسرِ اللامِ وضمِّها؛ لأنَّه ترخيمٌ، أو أنتِ طالِ بالكسرِ، وإلاَّ توقَّفَ على النيَّة،..............................

يا مُطَلَّقَةُ لا تَقَعُ أُخرَى[(١)].

[١٣١٠٣] (قولُهُ: بالتَّشْدِيدِ) أي: تشديدِ اللامِ، أمَّا بتَخْفِيفِها فهو مُلْحَقٌ بالكِنَايَةِ كَمَا قدَّمْنَاهُ[(٢)] عَنِ "البحرِ".

[١٣١٠٤] (قولُهُ: وَقَعَ) أي: مِنْ غيرِ نِيَّةٍ؛ لأنَّهُ صَرِيحٌ.

[١٣١٠٥] (قولُهُ: بكسرِ اللامِ وضَمِّهَا) ذِكْرُ الضَّمِّ بَحْثٌ لصاحبِ "النَّهرِ"[(٣)] حيثُ قالَ: ((وينبغي أنْ يكونَ الضَّمُّ كَذَلِكَ؛ إذْ هو لغةُ مَنْ لا ينتظِرُ، بخلافِ "الفتح" فإنَّهُ يتوقَّفُ على النِّيَّةِ اهـ. واعتُرِضَ بأنَّهُ ينبغي توقُّفُ الضَّمِّ أيضاً على النِّيَّةِ؛ لأنَّهُ إذا لَمْ ينتظرِ الآخِرَ لَمْ تَكُنْ مادةُ(ط ل ق) موجودةً ولا مُلاحَظَةً، فَلَمْ يَكُنْ صَرِيحاً، بخلافِ الكسرِ على لغةِ مَنْ ينتظِرُ)) اهـ.

قلتُ: قد يُجَابُ بأنَّ الضَّمَّ في نداءِ التَّرْخِيمِ لَمَّا كانَ لغةً ثابتةً لَمْ يَخْرُجْ بِهِ اللَّفْظُ عَنْ إرادةِ معناهُ المرادِ بِهِ قبلَ النِّدَاءِ، فإنَّ كُلَّ مَنْ سَمِعَ اللَّفْظَ المُرَخَّمَ يَعْلَمُ أنَّ المرادَ بِهِ نداءُ تلكَ المادَّةِ، وأنَّ انتظارَ المحذوفِ وعدمَهُ أمرٌ اعتباريٌّ قدَّرُوهُ لِيَبْنُوا عليهِ الضَّمَّ والكسرَ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ يكونَ المُنَادَى اسماً آخرَ غيرَ المقصودِ نداؤُهُ، هذا ما ظَهَرَ لِي فتأمَّلْهُ.

[١٣١٠٦] (قولُهُ: أَوْ أنتِ طَالِ بالكسرِ) أي: فإنَّهُ يَقَعُ بلا نِيَّةٍ، بخلافِ: أنتِ طاقُ بحذفِ اللامِ، فلا يَقَعُ وإنْ نَوَى؛ لأنَّ حذفَ آخرِ الكلامِ مُعْتَادٌ عُرْفاً، "تتارخانيَّة"[(٤)].

[١٣١٠٧] (قولُهُ: وإلاَّ توقَّفَ على النِّيَّةِ) أي: وإنْ لَمْ يَكْسِرِ اللامَ في غيرِ المُنَادَى توقَّفَ الوُقُوعُ

(قولُهُ: أي: وإنْ لم يكسِرِ اللاَّمَ في غيرِ المنادَى إلخ) المناسِبُ جعْلُ قول "الشَّارِحِ": ((وإلاَّ)) راجعاً لجميعِ ما قبلَهُ، أعني: مسألةَ التَّرخيمِ في النِّداءِ ومسألةَ حذفِ الآخِرِ في غيرِ النِّداءِ.

---

(١) قال في "المحيط البرهاني" مُعلِّلاً: ((لأنَّه صادق في مقالته)).

(٢) المقولة [١٣٠٦١] قوله: ((بالتشديد)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ فصل فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٢٧٢/٣ ـ ٢٧٣ بتصرف.

كما لو تَهَجَّى به أو بالعتقِ، وفي "النَّهر" عن "التَّصحيح": ((الصَّحيحُ عدمُ الوقــوعِ بـ: وَهَبْتُكِ[١] طلاقَكِ ونحوِهِ)). ....

على نِيَّةِ الطَّلاق، أي: أو ما في حكمِهَـا كـالمذاكرةِ والغَضَـبِ كَمَـا في "الخانيَّـةِ"[٢]، وفي كِنَاياتِ "الفتحِ"[٣]: ((أنَّ الوجهَ إطلاقُ التَّوقُّفِ على النِّيَّةِ مُطْلَقاً؛ لأنَّهُ بلا قافٍ ليسَ صَريحاً بالاتفــاقِ لعَـدَمِ غَلَبَةِ الاستعمال، ولا التَّرخيمُ لغةً جائزٌ في غيرِ النِّدَاءِ، فانتفَى لغةً وعُرْفاً، فيُصَدَّقُ قَضَاءً مَـعَ اليمـينِ، إلاَّ عندَ الغَضَبِ أو مذاكرةِ الطَّلاقِ فيقَعُ قضاءً أَسْكَتَهَا أَوْ لا))، وتمامُهُ فيهِ. ٤٣٤/٢

قلتُ: وما قدَّمْناهُ[٤] آنِفاً عَنِ "التَّاترخانيَّةِ" [٢٠١/٣ق/أ] مِنْ أنَّ حذفَ آخرِ الكلامِ مُعْتَادٌ عُرْفَـاً يُفِيْدُ الجوابَ، فإنَّ لفظَ طالِقٌ صريحٌ قطعاً، فإذا كانَ حـذفُ الآخِرِ مُعْتَـاداً عُرْفَـاً لَـمْ يُخْرِجْـهُ عـن صَرَاحَتِهِ، وقد عُدَّ حذفُ آخرِ الكلمةِ مِنْ مُحَسِّنَاتِ الكَلامِ، وعَدَّهُ أهلُ البديعِ مِنْ قسمِ الاكتفـاءِ، ونَظَمَ فيهِ المولَّدُون كثيراً، ومِنْهُ: [الكامل]

أينَ النَّجَاةُ لِعَاشِقٍ أينَ النَّجا[٥]؟

وأيضاً فإنَّ إبدالَ الآخِرِ بحرفٍ غيرِهِ كالألفاظِ المُصَحَّفَةِ المُتَقَدِّمَةِ لَمْ يُخْرِجْهُ عَنْ صَرَاحَتِـهِ مَـعَ عَدَمِ غَلَبَةِ الاستعمالِ فيها، ومَا ذاكَ إلاَّ لكونِهَا أُرِيْدَ بهَـا اللَّفـظُ الصَّرِيحُ، وأنَّ التَّصحيـفَ عـارضٌ لجريانِهِ على اللِّسَانِ خَطَأً أو قَصْدَاً لكونِهِ لغةَ المُتَكَلِّمِ، هذا ما ظَهَرَ لِفَهْمِيَ القاصِرِ.

[١٣١٠٨] (قولُهُ: كما لو تَهَجَّى بهِ) أي: فإنَّهُ يتوقَّفُ على النِّيَّةِ، وقد مَرَّ[٦] بيانُهُ، فافهَمْ.

[١٣١٠٩] (قولُهُ: وفي "النَّهرِ" عَنِ "التَّصحيحِ" إلخ) أي: "تصحيحِ القُدُورِيِّ" للعلامَةِ "قاسمٍ"،

(قولُهُ: وما قدَّمناهُ آنِفاً عنِ "التَّاترخانيَّةِ": مِن أنَّ حذْفَ إلخ) مـا قدَّمَـهُ عـن "التَّاترخانيَّـةِ" إنَّمـا يُفيـدُ أنَّ حذْفَ الآخِرِ مُعتادٌ عُرْفاً، والاعتِيادُ لا يُفيدُ غلبةَ الاستعمالِ حتَّى يكونَ صريحاً.

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((بـ: رهنتك)).

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٦٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني وهو الكنايات ٤٠٣/٣.

(٤) المقولة [١٣١٠٦] قوله: ((أو أنت طال بالكسر)).

(٥) لم نقف على تخريجه.

(٦) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)).

(وإذا أضافَ الطَّلاقَ إليها) كـ:أنتِ طالقٌ (أو) إلى (ما يُعبَّرُ به عنها.............

وقَصَدَ بِهِ الرَّدَّ على ما فَهِمَهُ في "البحرِ"[1] مِنْ أنَّ: وهبتُكِ طَلاقَكِ مِنَ الصَّريحِ وكَذَا أودعْتُكِ ورَهَنْتُكِ، قالَ في "النَّهرِ"[2]: ((نَقَلَ في "تصحيحِ القُدُوريِّ" عَنْ "قاضي خان"[3]: وهبتُكِ طلاقَكِ الصَّحيحُ فيهِ عدمُ الوُقُوعِ اهـ. فَفِي أودعْتُكِ ورَهَنْتُكِ بالأَوْلَى، وسيأتي أنَّ رهنْتُكِ كنايةٌ، وفي "المحيطِ": لو قالَ: رهنْتُكِ طَلاقَكِ قالُوا: لا يَقَعُ؛ لأنَّ الرَّهنَ لا يُفِيْدُ زوالَ المِلْكِ)) اهـ.

قلتُ: ومُقْتَضَى كونِهِ كنايةً أنَّهُ يَقَعُ بشرطِ النِّيَّةِ، وقد عَدَّهُ في "البحرِ"[4] في بابِ الكِنَاياتِ منها، وكَذَا عَدَّ منها: وهبتُكِ طَلاقَكِ، وأودعْتُكِ طَلاقَكِ، وأقرضْتُكِ طَلاقَكِ، وسيأتي[5] تمامُهُ هُنَاكَ.

[١٣١١٠] (قولُهُ: كأنتِ طالِقٌ) وكَذَا لو أَتَى بالضَّميرِ الغائبِ، أو اسمِ الإشارةِ العائدِ إليها، أو باسمِهَا العَلَمِيِّ ونحوِ ذلِكَ، وأشارَ إلى أنَّ المُرَادَ بِهِ ما يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ جُمْلَتِها وَضْعَاً، والمرادُ بقولِهِ: (أو إلى ما يُعَبَّرُ بِهِ عَنْهَا) مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الجُمْلَةِ بطريقِ التَّجَوُّزِ كَرَقَبَتُكِ، وإلاَّ فالكُلُّ يُعَبَّرُ بِهِ عنِ الجُمْلَةِ كَمَا في "الفتحِ"[6]، وهو أظهَرُ مِمَّا في "الزَّيلعيِّ"[7] مِنْ أنَّ الرُّوحَ والبدنَ والجسدَ مثلُ أنتِ

(قولُهُ: وهو أظهَرُ مِمَّا في "الزَّيلعيِّ" إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ" عند قولِ "الكنزِ": ((وإنْ أضافَ الطَّلاقَ إلى جُملتِها أو ما يُعبَّرُ به عنها)): ((أمَّا إذا أضافَهُ إلى جُملتِها ـ بأنْ قال: أنتِ طالقٌ ـ فظاهرٌ؛ لأنَّ كلمةَ أنتِ ضميرُ المخاطبةِ، وكذا الرُّوحُ والبدنُ والجسدُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب وعبارته: ((الصحيح فيه الوقوع))، وهي خلاف ما نقله ابن عابدين عن "النهر".

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١١١/ب و"الخانية": كتاب الطلاق ـ ٤٥٢/١، وكتاب الطلاق ـ مسائل اختلفوا فيها ٤٦٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية")، وفي "شرح الجامع الصغير": ((أنَّ الطلاق يقع)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٣/٣.

(٥) المقولة [١٣٤٨٢] قوله: ((وغير ذلك إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٩/٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ١٩٧/٢.

كـالرَّقَبةِ والعُنُقِ والرُّوحِ والبَدَنِ والجَسَدِ) الأطرافُ داخلةٌ في الجَسَدِ دون البدن (والفَرْجِ

كَمَا في "البحر"[(١)]؛ لأنَّ الرُّوحَ بعضُ الجَسَدِ، وكَذَا الجَسَدُ باعتبارِ الرُّوحِ والبَدَنِ لا تدخُلُ فيهِ الأطرافُ، أفادَهُ في "النَّهر"[(٢)].

[١٣١١١] (قولُهُ: كالرَّقَبَةِ إلخ) فإنَّهُ عبَّرَ بهَا عَنِ الكُلِّ في قولِهِ تَعَالَى ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [النساء ـ ٩٢]، والعنقِ في: ﴿فَظَلَّتْ أَعْنَاقُهُمْ لَهَا خَاضِعِينَ﴾ [الشعراء ـ ٤] لوصفِهَا بجَمْعِ المُذَكَّرِ الموضوعِ للعاقلِ، والعقلُ للذَّوَاتِ لا للأعضاءِ، والرُّوحِ في قولهم: هلكَتْ رُوحُهُ أي: نفسُهُ، ومثلُهَا النَّفْسُ كَمَا في ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة ـ ٤٥].

[١٣١١٢] (قولُهُ: الأطرافُ إلخ) أي: اليَدَانِ والرِّجْلانِ [٣/ق٢٠١/ب] والرأسُ، وهذِهِ التَّفْرِقَةُ بينَ الجَسَدِ والبَدَنِ عزَاهَا في "النَّهرِ"[(٣)] إلى "ابنِ كمالٍ" في "إيضاحِ الإصلاحِ"، وعزَاهَا "الرَّحمتيُّ" إلى "الفائقِ" لـ"الزَّمخشريِّ"[(٤)] و"المصباحِ"[(٥)]، ورأيْتُ في فَصْلِ العِدَّةِ مِنَ "الذَّخيرةِ": قالَ "محمَّدٌ": والبَدَنُ هُوَ مِنْ أَلْيَتَيْهِ إلى مَنْكِبَيْهِ.

[١٣١١٣] (قولُهُ: والفَرْجِ) عَبَّرَ بِهِ عَنِ الكُلِّ في حديثٍ[(٦)]: «لَعَنَ اللهُ الفُرُوجَ على السُّرُوجِ»، قالَ في "الفتحِ"[(٧)]: ((إنَّهُ حديثٌ غريبٌ جدًّا)).

(قولُهُ: لأنَّ الرُّوحَ بعضُ الجسدِ) عبارةُ "النَّهر": ((الإنسانِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨١/٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "الفائق في غريب الحديث" التي بين أيدينا.

(٥) "المصباح المنير": مادة((بدن)).

(٦) أورده الزيلعي في "نصب الراية" ٢٢٨/٣ وقال: غريب جداً، وابن حجر في "الدراية" ٧١/٢ وقال: لم أجده والذي وجدناه من حديث ابن عباس رفعه: ((نهى ذوات الفروج أن يركبن السروج)) أخرجه ابن عدي ١٨٤/٥، بإسناد ضعيف وليس في لفظه المقصود اهـ.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٩/٣.

والوَجْهِ والرَّأسِ) وكذا الاستُ، بخلافِ البُضْعِ والدُّبُرِ...............

[١٣١١٤] (قولُهُ: والوَجْهِ والرَّأسِ) في قولِهِ تَعَالَى: ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾ [القصص ـ ٨٨] ﴿وَيَبْقَىٰ وَجْهُ رَبِّكَ﴾ [الرحمن ـ ٢٧] أي: ذاتُهُ الكريمةُ، وأعتَقَ رأساً ورأسينِ مِنَ الرَّقِيقِ، وأنا بخيرٍ ما دَامَ رأسُكَ سَالِمَاً، يُقَالُ مُرَاداً بِهِ الذَّاتُ أيضاً، "فتح"(١). قالَ في "البحرِ"(٢): ((وفي "الفتحِ"(٣) مِنْ كتابِ الكَفَالَةِ: ولَمْ يذكُرْ "محمَّدٌ" ما إذا كَفَلَ بعَيْنِهِ، قالَ "البلخيُّ": لا يَصِحُّ كَمَا في الطَّلاقِ إلاَّ أنْ يَنْوِيَ بِهِ البَدَنَ، والَّذي يَجِبُ أنْ يَصِحَّ(٤) في الكَفَالَةِ والطَّلاقِ؛ إذِ العينُ مِمَّا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، يُقَالُ: عينُ القومِ، وهو عينٌ في النَّاسِ، ولعلَّهُ لَمْ يَكُنْ مَعْرُوفَاً في زمانِهِمْ، أمَّا في زمانِنَا فلا شَكَّ في ذلِكَ)) اهـ.

[١٣١١٥] (قولُهُ: وكَذَا الاسْتُ إلخ) قالَ في "البحرِ"(٥): ((فالاسْتُ وإنْ كانَ مُرَادِفاً للدُّبُرِ لا يلزَمُ مُسَاوَاتُهُمَا في الحكمِ؛ لأنَّ الاعتبارَ هُنَا لكونِ اللَّفظِ يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، ألا تَرَى أنَّ البُضْعَ مُرَادِفٌ للفَرْجِ وليسَ حكمُهُ هُنَا كَحُكْمِهِ في التَّعبيرِ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الاسْتَ والفَرْجَ يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنِ الكُلِّ(٦)، فيَقَعُ إذا أُضِيفَ إليهِمَا، بخلافِ مُرَادِفِ الأوَّلِ وهو الدُّبُرُ ومُرَادِفِ الثَّاني وهو البُضْعُ، فلا يَقَعُ لعدَمِ التَّعبيرِ بهِمَا عَنِ الكُلِّ، ولا يلزَمُ مِنَ التَّرَادُفِ المُسَاوَاةُ في الحُكْمِ، لكنْ أورَدَ في "الفتحِ"(٧): ((أنَّهُ إنْ كانَ المُعْتَبَرُ اشتهارَ التَّعبيرِ يَجِبُ أنْ لا يَقَعَ بالإضافةِ إلى الفَرْجِ، أي: لعدَمِ اشتهارِ التَّعبيرِ بِهِ عَنِ الكُلِّ،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٩.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٣) "الفتح": ٦/٢٨٦.

(٤) المصدرُ المُؤَوَّلُ مِنْ أنْ و مَا بعدَهَا هو خبرُ (الَّذي)، أي: و الَّذي يَجِبُ صِحَّتُهُ في الكَفَالَةِ و النِّكَاحِ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٦) من ((ألا ترى)) إلى ((عن الكل)) ساقط من "الأصل".

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦١ بتصرف.

....

وإنْ كانَ المُعتبرُ وقوعَ الاستعمالِ مِنْ بعضِ أهـلِ اللِّسَـانِ يجـبُ أنْ يَقَـعَ في اليَـدِ بـلا خِـلافٍ؛ لثُبُوتِ استعمالِهَا في الكُلِّ في قولِهِ تَعَالَى: ﴿ذَٰلِكَ بِمَا قَدَّمَتْ يَدَاكَ﴾[الحج ـ ١٠] أي: قدَّمْتَ، وقولِهِ ﷺ: ((على اليَدِ مَا أَخَذَتْ حتَّى تَرُدَّ))[١]) اهـ.

قلتُ: قد يُجَابُ بأنَّ المُعتبرَ الأوَّلُ، لكنْ لا يلزَمُ اشتهارُ التَّعبيرِ بِهِ عَـنِ الكُـلِّ عنـدَ جميـعِ النَّاسِ، بل في عُرْفِ المُتَكَلِّمِ في بلدِهِ مَثَلاً، فيَقَعُ بالإضافةِ إلى اليَدِ إذا اشْتَهَرَ عندَهُ التَّعبيرُ بِهَا عَنِ الكُلِّ، ولا يَقَعُ بالإضافةِ إلى الفَرجِ إذا لَمْ يشتَهِرْ، ثمَّ رأيتُ في كـلامِ "الفتـح" مَـا يُفِيْـدُ ذلِـكَ حيثُ قالَ[٢]: ((ووُقُوعُهُ بالإضافةِ إلى الرَّأسِ باعتبارِ كونِهِ مُعَبَّراً بِهِ عَنِ الكُلِّ، لا باعتبارِ نفسِـهِ مُقْتَصِراً، ولِذَا لو قالَ الزَّوجُ: عَنَيْتُ الرأسَ مُقْتَصِراً؟ قالَ "الحَلْوانيُّ": لا يَبْعُدُ أنْ يُقَالَ: لا يَقَـعُ، لكنْ ينبغي أنْ يكونَ ذلكَ دِيَانَةً، أمَّا في القَضَاءِ [٣/ق٢٠٢/أ] إذا كانَ التَّعبيرُ بِهِ عَـنِ الكُـلِّ عُرْفـاً مُشْتَهِراً لا يُصَدَّقُ، ولو قالَ: عَنَيْتُ باليَدِ صاحِبَتَهَا كَمَا أُرِيْدَ ذَلِكَ في الآيةِ والحديثِ، وتَعَارَفَ قومٌ التَّعبيرَ بِهَا عَنِ الكُلِّ وَقَعَ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مبنيٌّ على العُرْفِ، ولِذَا لـو طَلَّـقَ النَّبَطِيُّ بالفارسيَّةِ يَقَعُ، ولو تكلَّمَ بِهِ العربيُّ ولا يَدْرِيْهِ لا يَقَعُ)) اهـ.

٤٣٥/٢

---

(١) أخرجه أحمد ٨/٥ ـ ١٢ ـ١٣، وابن أبي شيبة ٦٦/٥ كتـاب البيـوع والأقضيـة ـ بـاب في العاريـة مـن كـان لا يضمنها ومن كان يفعل، وأبو داود (٣٥٦١) كتاب البيوع والإجارات ـ باب تضمين العارية، والترمذي (١٢٦٦) كتاب البيوع ـ باب العارية مؤداة، وقال: حسن صحيح، والنسـائي في "الكبرى" (٥٧٨٣) كتـاب العارية ـ باب المنيحة، وابن ماجه (٢٤٠٠) كتاب البيوع والإجـارات ـ بـاب في تضمين العاريـة، والدارمي ٧١٥/٢ كتاب البيوع ـ باب في العاريـة مـؤداة، والطبراني في "الكبير" ٢٠٨/٧ (٦٨٦٢)، والحـاكم ٤٧/٢ كتاب البيوع ـ وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩٠/٦ كتاب العارية ـ باب العارية مضمونة، و٢٧٦/٨ كتاب السرقة ـ باب غرم السارق. كلهم من حديث الحسن البصري، عن سمرة بن جندب ﷺ مرفوعاً.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦١/٣.

والدَّمِ على المختارِ، "خلاصة"[١]. (أو) أضافَهُ (إلى جزءٍ شائعٍ منها) كنصفِها وثُلُثِها إلى عُشْرِها (وقَعَ) لعدمِ تَجَزِّيه،............................

فقد قيَّدَ الوُقُوعَ قَضَاءً في الإضافةِ إلى الرَّأسِ أو اليَدِ بمَا إذا كانَ التَّعبيرُ بهِ عَنِ الكُلِّ مُتَعَارَفـاً، وصَرَّحَ أيضاً بقولِهِ: وتَعَارَفَ قومٌ التَّعبيرَ بهَا أي: باليَدِ، فأفادَ أنَّهُ عنـدَ عَـدَمِ تَعَـارُفِ ذلـكَ عندَهُـمْ لا يَقَعُ مَعَ أنَّ التَّعبيرَ بالرَّأسِ واليَدِ عَنِ الكُلِّ ثابتٌ لُغَةً وشرعاً، وا للهُ تَعَالَى أعلمُ.

[١٣١١٦] (قولُهُ: والدَّم) كانَ المُنَاسِبُ إسقاطَهُ؛ حيثُ ذكـرَهُ في مَحَلِّـهِ فيمـا سـيأتي[٢]، وأمَّـا ذِكْرُ البُضْعِ والدُّبُرِ هُنَا فَلِذِكْرِ مُرَادِفِهِمَا، "ح"[٣].

[١٣١١٧] (قولُهُ: كَنِصْفِهَا وثُلُثِهَا إلى عُشْرِهَا) وكَذَا لو أضافَهُ إلى جُـزْءٍ مِـنْ ألـفِ جُـزْءٍ مِنْهَـا كَمَا في "الخانيَّةِ"[٤]؛ لأنَّ الجـزءَ الشَّـائِعَ مَحَـلٌّ لسـائرِ التَّصرُّفـاتِ كَـالبيعِ وغـيرِهِ، "هدايـة"[٥]. قـالَ "ط"[٦]: ((إلاَّ أنَّهُ يتجزَّأُ في غيرِ الطَّلاقِ، وقالَ "شيخي زادَهْ": إنَّهُ يَقَعُ في ذلكَ الجزءِ، ثمَّ يَسْرِي إلى الكُلِّ لشُيُوعِهِ فَيَقَعُ في الكُلِّ)).

[١٣١١٨] (قولُهُ: لِعَدَمِ تَجَزِّيهِ) عِلَّةٌ لقولِهِ: أو إلى جزءٍ شائعٍ منها ، "ط"[٧]. وفيهِ[٨]: أنَّهُ يلزَمُ

(قولُ "الشَّارح": لعدمِ تَجَزِّيهِ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((صوابُهُ: لعدمِ تَجَزِّيها فيـهِ؛ إذ الكـلامُ هنـا في إضافتِهِ إلى جُزئِها الشَّائعِ لا في جُزءِ الطَّلاقِ)) اهـ. وقد يقالُ: إنَّ الطَّلاقَ يقعُ علـى جُملةِ المرأةِ، وإذا أضافَهُ إلى الجُزءِ الشَّائعِ يكونُ قد قصَدَ تجزئتَهُ بتجزئةِ محلِّهِ، فيكونُ كأنَّه أوقَعَ جُزءَ الطَّلاقِ، وهو لا يتجزَّأُ فيَتَكَامَلُ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في الإضافة ق٩٤/ب.

(٢) صـ١٨٩ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٧/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ مسائل اختلفوا فيها ١/٤٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٢٣٢.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٦.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٦.

(٨) هذا إيراد من ابن عابدين على الطحاوي رحمهما الله.

ولو قال: نصفُكِ الأعلى طالقٌ واحدةً ونصفُكِ الأسفلُ ثِنْتين وَقَعَتْ ببخارى، فأفتى بعضُهم بطلقةٍ، وبعضُهم بثلاثٍ عملاً بالإضافتين، "خلاصة"[1].

(وإذا قال: الرَّقَبةُ منكِ.......................................

منهُ وُقُوعُ الطَّلاقِ بالإضافةِ إلى الإصْبَعِ مَثَلاً، فالمناسِبُ التَّعليلُ بِمَا ذكرنَاهُ[2] آنِفاً عَنِ "الهدايةِ".

[١٣١١٩] (قولُهُ: ولو قالَ إلخ) أشارَ بِهِ إلى أنَّ تقييدَ الجُزْءِ بالشَّائعِ ليسَ للاحترازِ عَنِ المُعَيَّنِ لِمَا ذُكِرَ مِنَ الفرعِ، أفادَهُ في "البحر"[3].

[١٣١٢٠] (قولُهُ: وَقَعَتْ بِبُخَارَى) أي: ولَمْ يُوجَدْ فيها نَصٌّ عَنِ المُتقدِّمِينَ ولا عَنِ المُتأخِّرِينَ، "تاترخانيَّة"[4].

[١٣١٢١] (قولُهُ: عَمَلاً بالإضافتَيْنِ) أي: لأنَّ الرَّأسَ في النِّصفِ الأَعْلَى، والفَرْجَ في الأسفلِ، فيصيرُ مُضِيْفاً الطَّلاقَ إلى رأسِها وإلى فرجِهَا، "ط"[5] عَنِ "المحيطِ"[6]. قالَ في "البحر"[7]: ((وقد عُلِمَ بِهِ أنَّهُ لو اقتصَرَ على أحدِهِمَا وَقَعَتْ واحدةٌ اتفاقاً)) اهـ. وهو ممنوعٌ في الثَّاني كَمَا هو الظَّاهِرُ، "نهر"[8]. أي: لأنَّ مَنْ أَوقَعَ واحدةً بالإضافتَيْنِ لَمْ يَعْتَبِرْ كونَ الفَرْجِ في الثَّانيةِ، فإذا اقتصَرَ على الإضافةِ الثَّانيةِ فَقَطْ كيفَ يَقَعُ بِهَا اتفاقاً؟! نَعَمْ لو اقتصَرَ على الإضافةِ الأُوْلَى يَقَعُ اتفاقاً،

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في العدد ق٩٤/ب معزيّاً إلى "المحيط" بتصرف.

(٢) المقولة [١٣١١٧] قوله: ((كنصفها أوثلثها إلى عشرها)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٣/٢٨٦.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٦.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ١/ق ٢٣٣/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨١.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/أ.

....

ثمَّ اعْلَمْ أنَّ كُلاًّ مِنَ القولَيْنِ مُشْكِلٌ؛ لأنَّ النِّصْفَ الأعلى أو الأسفلَ ليسَ جُزءاً شائِعاً وهو ظاهِرٌ، ولا مِمَّا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، ووجودُ الرَّأسِ في الأوَّلِ والفرجِ في الثَّاني لا يُصَيِّرُهُ مُعَبَّراً بِهِ عَنِ الكُلِّ؛ لأنَّ ما مَرَّ[1] مِنْ أنَّهُ يَقَعُ بالإضافةِ إلى جُزْءٍ يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ على تقديرِ مضافٍ، أي: اسمِ جُزْءٍ كَمَا [٣/ق٢٠٢/ب] أفادَهُ في "الفتحِ"[2]، وقالَ: ((فإنَّ نفسَ الجزءِ لا يُتَصَوَّرُ التَّعبيرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ)) اهـ. وحينئذٍ فالموجودُ في النِّصفِ الأعلى نَفْسُ الرَّأسِ، وفي الأسفلِ نفسُ الفَرْجِ لا اسْمُهُمَا الَّذي يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، ولِهَذَا لو وَضَعَ يدَهُ على رأسِهَا وقالَ: هذا الرَّأسُ طالِقٌ لا تَطْلُقُ؛ لأنَّ وَضْعَ اليَدِ قرينةٌ على إرادَةِ نَفْسِ الرَّأسِ، بخلافِ ما إذا لَمْ يَضَعْهَا عليهِ كَمَا يأتي[3]؛ لأنَّهُ يكونُ بمعنى هذِهِ الذَّاتُ، فليتأمَّلْ.

(قولُهُ: ثمَّ اعلَمْ أنَّ كُلاًّ مِنَ القولَيْنِ مُشكِلٌ إلخ) قد يُوَجَّهُ الأوَّلُ بأنَّه بالإضافتَيْنِ تحقَّقَ إضافةُ الطَّلاقِ إلى الجسدِ بتمامِهِ فوُجِدَ شرطُ الوقوعِ، وانفردَ النِّصفُ الأسفلُ بزيادةِ طلقةٍ فتلغُو؛ لعدمِ الإضافةِ إلى ما يُعَبَّرُ به عن الكلِّ، وعلى هذا يكونُ النِّصفُ المُعيَّنُ مِمَّا لا يُعبَّرُ به عن الكلِّ. ويُوجَّهُ الثَّاني بأنَّ المرادَ بالجُزءِ الشَّائعِ الذي يصِحُّ إضافةُ الطَّلاقِ لهُ ما يَشملُ المُعيَّنَ، أو يُدَّعى أنَّ النِّصفَ مِمَّا يُعبَّرُ بهِ عنِ الكلِّ، ولا شكَّ أنَّ النِّصفَ الأعلى اسمٌ لهذا الجُزءِ لا نفسُهُ، أو يُقالُ: إنَّهُ في حكمِ الجُزءِ الشَّائعِ، ويدلُّ لذلكَ ما قالَهُ في "الفَتْحِ" في توجيهِ الوُقوعِ: ((إذا أُضيفَ للجُزءِ الشَّائعِ، بخِلافِ الجُزءِ الشَّائعِ؛ إذ لا وجودَ للمُسمَّى بدونِهِ، فكانَ مَحَلاًّ للنِّكاحِ، فكذا الطَّلاقُ)) اهـ، ولا شكَّ أنَّ النِّصفَ لا وجودَ للمُسمَّى بدونِهِ أيضاً، ومعنى الشُّيوعِ أنَّه مِنْ جُملةِ الذَّاتِ، وبهذا تتَّضِحُ هذه الحادثةُ ويسقطُ الإشكالُ، وعلى هذا لو اقتصرَ على إحدى العبارتَينِ لا يقعُ شيءٌ على الأوَّلِ، وعلى الثَّاني إنْ ذكرَ الصَّدرَ وقَعَ واحدةٌ وإلاَّ فثِنتانِ، ولا نظرَ لوجودِ الرَّأسِ أو الفرْجِ في وُقوعِ الواحدةِ أو الثَّلاثِ، ثمَّ رأيتُ في "الزُّبدَةِ" نقلاً عن "اليَنابيعِ": ((إنْ أضافَهُ إلى عُضْوٍ لا يَبقى الإنسانُ بفقْدِهِ يقَعُ، وإنْ بقِيَ بفقْدِهِ لا يقَعُ))، ومثلُهُ في العُنقِ لا يَبقى الإنسانُ بفقْدِهِ، قيلَ: ويَرِدُ عليه القلْبُ، قالَ "المَرْغينانِيُّ": ((لا روايةَ في القلْبِ)) اهـ.

(١) المقولة [١٣١١٥] قوله: ((وكذا الاست إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦١.

(٣) صـ١٨٧ـ "در".

أو الوجهُ، أو وضَعَ يدَهُ على الرَّأسِ أو العُنُقِ) أو الوجهِ (وقال: هذا العضوُ طالقٌ لم يَقَعْ في الأصحِّ) لأنَّه لم يَجعَلْهُ عبارةً عن الكلِّ بل عن البعضِ[1]، حتَّى لو لم يَضَعْ يدَهُ بل قال: هذا الرَّأسُ طالقٌ، وأشار إلى رأسِها وقَعَ في الأصحِّ، ولو نَوَى[2] تخصيصَ العضوِ ينبغي أنْ يُديَّنَ، "فتح". (كما) لا يقعُ (لو أضافَهُ إلى اليدِ)........

[١٣١٢٢] (قولُهُ: أوِ الوَجْهُ) أي: مِنْكِ، "ط"[3].

[١٣١٢٣] (قولُهُ: بَلْ عَنِ البَعْضِ) بقرينةِ ذِكْرِ(مِنْكِ) في الأوَّلِ ووَضْعِ اليَدِ في الأخيرِ.

[١٣١٢٤] (قولُهُ: بَلْ قالَ: هَذَا الرَّأسُ) ومثلُهُ فيمَا يَظْهَرُ: هَذَا الوجْهُ أو هذِهِ الرَّقَبَةُ.

والظَّاهِرُ أنَّهُ هُنَا لا بُدَّ مِنَ التَّعبيرِ باسمِ الرأسِ ونحوِهِ، وأنَّهُ لو عَبَّرَ عنهُ بقولِهِ: هَذَا العُضْوُ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّ المُعَبَّرَ بهِ عنِ الكُلِّ هو اسمُ الرَّأسِ ونحوِهِ لا اسمُ العُضْوِ، نظيرُ ما قدَّمناهُ[4] آنِفاً، تأمَّلْ.

[١٣١٢٥] (قولُهُ: وَقَعَ في الأَصَحِّ) ولِهَذَا لو قالَ لغيرِهِ: بعْتُ منْكَ هَذَا الرَّأسَ بألفِ درهمٍ، وأشارَ إلى رأسِ عبدِهِ، فقالَ المشتري: قَبِلْتُ جَازَ البيعُ، "بحر"[5] عَنِ "الخانيَّةِ"[6].

[١٣١٢٦] (قولُهُ: "فتح") قدَّمْنَا[7] عبارتَهُ قبلَ صفحةٍ.

[١٣١٢٧] (قولُهُ: كَمَا لا يَقَعُ لو أضافَهُ إلى اليَدِ) لأنَّهُ لَمْ يشتَهِرْ بينَ النَّاسِ التَّعبيرُ بِهَا عَنِ الكُلِّ، حتَّى لو اشتَهَرَ بينَ قومٍ وَقَعَ كَمَا قدَّمناهُ[8] عَنِ "الفتحِ".

---

(١) في "و": ((العضو)).

(٢) في "ط": ((لوى))، وهو تحريف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٤) المقولة [١٣١٢١] قوله: ((عملاً بالإضافتين)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨١/٣.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١٣١١٥] قوله: ((وكذا الاست إلخ)).

(٨) المقولة [١٣١١٥] قوله: ((وكذا الاست إلخ)).

إلاَّ بنيَّةِ المجاز (والرِّجْلِ، والدُّبرِ، والشَّعْرِ، والأنفِ، والسَّاقِ، والفَخِذِ، والظَّهْرِ، والبَطْنِ، واللِّسانِ، والأُذُنِ، والفَمِ، والصَّدْرِ، والذَّقَنِ، والسِّنِّ، والرِّيقِ، والعَرَقِ)....

[١٣١٢٨] (قولُهُ: إلاَّ بنِيَّةِ المَجَازِ) أي: بإطلاقِ البَعْضِ على الكُلِّ إذا لَمْ يَكُنْ مُشْتَهِراً، فلو اشتَهَرَ بذلِكَ فلا حاجةَ إلى نِيَّةِ المجازِ، وذَكَرَ في "الفتح"[١] ما حاصِلُهُ: ((أنَّهُ عندَ "الشَّافعيِّ" يَقَعُ بإضافتِهِ إلى اليَدِ والرِّجْلِ ونحوِهِمَا حقيقةً، وبيانُ ذلِكَ أنَّ الطَّلاقَ مَحَلُّهُ المرأةُ؛ لأنَّهَا مَحَلُّ النِّكَاحِ، ومَحَلِّيَّةُ أجزائِهَا للنِّكَاحِ بطريقِ التَّبَعِيَّةِ، فلا يَقَعُ الطَّلاقُ إلاَّ بالإضافةِ إلى ذاتِهَا أو إلى جزءٍ شائِعٍ منها هو مَحَلٌّ للتَّصرُّفاتِ، أو إلى مُعَيَّنٍ عُبِّرَ بِهِ عَنِ الكُلِّ، حتَّى لو أُرِيْدَ نفسُهُ لَمْ يَقَعْ، فالخلافُ في أنَّ ما يُمْلَكُ تَبَعاً هل يكونُ مَحَلاً لإضافةِ الطَّلاقِ إليهِ على حقيقتِهِ دونَ صيرورتِهِ عبارةً عن الكُلِّ؟ فعندَهُ نَعَمْ، وعندَنَا لا، وأمَّا على كونِهِ مَجَازاً عن الكُلِّ فلا إشكالَ أنَّهُ يَقَعُ، يَداً كانَ أو رِجْلاً بعدَ كونِهِ مُسْتَقِيْماً لُغَةً)) اهـ. أي: بخلافِ نحوِ الرِّيْقِ والظُّفُرِ؛ فإنَّهُ لا يستقيمُ إرادةُ الكُلِّ بِهِ.

والحاصِلُ ـ كَمَا في "البحر"[٢] ـ: أنَّ هذِهِ الألفاظَ ثلاثةٌ: صَرِيحٌ يَقَعُ قَضَاءً بلا نِيَّةٍ كالرَّقَبَةِ، وكِنَايَةٌ لا يَقَعُ إلاَّ بالنِّيَّةِ كَاليَدِ، وما ليسَ صَرِيحاً ولا كِنَايةً لا يَقَعُ بِهِ وإنْ نَوَى كالرِّيقِ والسِّنِّ والشَّعْرِ والظُّفُرِ والكَبِدِ[٣] والعَرَقِ والقَلْبِ.

٤٣٦/٢ [١٣١٢٩] (قولُهُ: والذَّقَنِ) **قلتُ**: إطلاقُ الذَّقَنِ مُرَادٌ بهَا الكُلُّ [٣/ق٢٠٣/أ] عُرْفٌ مُشْتَهِرٌ الآنَ، فإنَّهُ يُقَالُ: لا أزالُ بخيرٍ ما دامَتْ هذِهِ الذَّقَنُ سَالِمَةً، فينبغي أنْ تكونَ كالرَّأْسِ.

(قولُهُ: فإنَّه يُقالُ: لا أزالُ بخيرٍ ما دامَتْ هذهِ الذَّقَنُ سالمةً إلخ) قالَ "السِّنْديُّ": ((إنَّما يُرادُ بها في هذا المثالِ اللِّحيةُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٠ ـ ٣٦١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٣) في "م": ((والكد)).

وكذا الثَّدْيُ والدَّمُ، "جوهرة"؛ لأنّه لا يُعبَّرُ به عن الجملةِ، فلو عبَّرَ به قومٌ[1] عنها وقَعَ، وكذا كلُّ ما كان من أسبابِ الحرمةِ لا الحلِّ اتّفاقاً.........................

[١٣١٣٠] (قولُهُ: وكَذَا الثَّدْيُ والدَّمُ "جوهرة") **أقولُ**: الَّذي في "الجوهرةِ"[2]: ((إذا قالَ: دمُكِ فيهِ روايَتان، الصَّحيحةُ منهما يَقَعُ؛ لأنَّ الدَّمَ يُعبَّرُ بهِ عَنِ الجُمْلَةِ، يُقَالُ: ذَهَبَ دَمُهُ هَدَراً)) اهـ. وهَكَذَا نَقَلَ عَنِ "الجوهرةِ" في "البحرِ"[3] و"النَّهرِ"[4]، ونَقَلَ في "النَّهرِ" عَنِ "الخلاصةِ"[5] تصحيحَ عَدَمِ الوُقُوعِ كَمَا هو ظاهِرُ المُتونِ.

[١٣١٣١] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُعبَّرُ بِهِ) أي: بالمذكورِ مِنْ هذِهِ الألفاظِ، "ط"[6].

[١٣١٣٢] (قولُهُ: فلو عَبَّرَ بِهِ قومٌ) أي: بِمَا ذُكِرَ، ولا خُصُوصَ لَهُ، بل لو عبَّرُوا بأيِّ عُضْوٍ كانَ فهو كَذَلِكَ، ذكَرَهُ "أبو السُّعُودِ"[7] عَنِ "الدُّرَرِ"[8]، ونَقَلَ "الحَمَوِيُّ" عَنِ "المحاكماتِ"[9] لـ"جلال زادَهْ" ما نَصُّهُ: ((يَجِبُ أنْ يُحْتَاطَ في أمرِ الطَّلاقِ إذا أُضِيْفَ إلى اليَدِ والرِّجْلِ باللِّسَانِ التُّرْكِيِّ؛ فإنَّهُمَا فيهِ يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنِ الجُمْلَةِ والذَّاتِ)) اهـ "ط"[10].

[١٣١٣٣] (قولُهُ: وكَذَا إلخ) أصلُ هَذَا في "الفتحِ"[11]، حيثُ ذَكَرَ ((أنَّ ما لا يُعبَّرُ بِهِ عَنِ الجُمْلَةِ

---

(١) في "و": ((قوم به)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٧.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨١.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في الإضافة ق٩٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٦.

(٧) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢/١١٧.

(٨) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٦٢.

(٩) لم نهتد إلى معرفتها.

(١٠) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٦.

(١١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٠.

(وجزءُ الطَّلقةِ) ولو مِن ألفِ جزءٍ (تطليقةٌ) لعدمِ التَّجزِّي،........................

كاليَدِ والرِّجْلِ والإصْبَعِ والدُّبُـرِ لا يَقَـعُ الطَّـلاقُ بإضافتِـهِ إليـهِ خلافًـا لـ"زُفَـرَ" و"الشَّـافعيِّ" و"مالكٍ" و"أحمدَ"، ولا خلافَ أنَّهُ بالإضافةِ إلى الشَّعْرِ والظُّفُـرِ والسِّـنِّ والرِّيْـقِ والعَـرَقِ[1] لا يَقَعُ، ثمَّ قالَ: ((والعِتَـاقُ والظِّهَـارُ والإيـلاءُ وكُـلُّ سَبَـبٍ مِـنْ أسبابِ الحرمـةِ علـى هـذا الخِلافِ، فلو ظَاهَرَ أو آلَى أو أَعْتَقَ إصْبَعَهَا لا يَصِحُّ عندَنا، ويَصِحُّ عندَهُمْ، وكَذَا العفوُ عَـنِ القِصَاصِ، وما كانَ مِنْ أسبابِ الحِلِّ كالنِّكَاحِ لا يَصِحُّ إضافتُهُ إلى الجُزْءِ المُعَيَّنِ الَّذي لا يُعَـبَّرُ بهِ عَنِ الكُلِّ بلا خِلافٍ)) اهـ.

قلتُ: ولَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ حُكْمُ الإضافةِ إلى جُزْءٍ شائعٍ أو مَـا يُعَبَّرُ بـهِ عَـنِ الكُـلِّ في النِّكَـاحِ، وتقدَّمَ هُنَاكَ[2] قولُهُ: (ولا يَنْعَقِدُ بتَزَوَّجْتُ نِصْفَكِ في الأصحِّ احتياطًا، "خانيَّـة"[3]. بَـلْ لا بُـدَّ أنْ يُضِيفَهُ إلى كُلِّها أو مَا يُعَبَّرُ بهِ عَنِ الكُلِّ، ومنهُ: الظَّهْرُ والبَطْنُ على الأشـبَهِ، "ذخـيرة". ورجَّحُـوا في الطَّلاقِ خلافَهُ، فيحتاجُ للفَـرْقِ) اهـ. وقدَّمْنـا[4] الكـلامَ علـى ذلِـكَ، وأنَّ مَـنِ اختـارَ صِحَّـةَ النِّكَاحِ بالإضافةِ إلى الظَّهْرِ والبَطْنِ اختارَ الوُقُوعَ في الطَّلاقِ، ومَنِ اختارَ عَدَمَ الصِّحَّةِ في النِّكَـاحِ اختارَ عَدَمَ الوُقُوعِ، فلا حاجَةَ إلى الفَرْقِ.

[١٣١٣٤] (قولُهُ: ولو مِنْ أَلْفِ جُزْءٍ) بأنْ يقولَ: أنتِ طالقٌ جُزْءًا مِنْ أَلْفِ جُزْءٍ مِنْ طَلْقَةٍ، "ط"[5].

[١٣١٣٥] (قولُهُ: لِعَدَمِ التَّجَزِّي) أي: في الطَّلاقِ، فَذِكْرُ جُزْئِهِ كَذِكْرِ كُلِّهِ صَوْنًا لكلامِ العـاقِلِ عَنِ الإلغاءِ؛ ولِذَا جَعَلَ الشَّارِعُ العَفْوَ عَن بعضِ القِصَاصِ [٣/ق٢٠٣/ب] عَفْوًا عَنْ كُلِّهِ، "نهر"[6].

---

(١) في "الفتح": ((والحمل)).

(٢) ٤٦/٨ وما بعدها "در".

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ٣٢٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١١١٦٩] قوله: ((ورجحوا في الطلاق خلافه)) وما بعدها.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

فلو زادَتِ الأجزاءُ وقَعَ أخرى وهكذا ما لم يقل: نصفَ طلقةٍ وثلثَ طلقةٍ وسدسَ طلقةٍ...

وعلى هَذَا لو قَالَ: أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً ورُبُعاً أو نِصْفاً طُلِّقَتْ طَلْقَتَيْنِ، "جوهرة"[١].

[١٣١٣٦] (قولُهُ: فَلَو زَادَتِ الأجْزَاءُ[٢]) أي: مَعَ الإضافةِ إلى الضَّميرِ كأنتِ طالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ وثُلُثَها ورُبُعَهَا، فقد زادَتِ الأجزاءُ على الواحدةِ بنصفِ السُّدُسِ، فَتَقَعُ بِهِ طَلْقَةٌ أُخْرَى، "ط"[٣].

[١٣١٣٧] (قولُهُ: وهَكَذَا) يعني لو زادَتِ الأجزاءُ على الطَّلْقَتَيْنِ وَقَعَ ثَلاثٌ نحو: أنتِ طالِقٌ ثُلُثَيْ طَلْقَةٍ وثلاثةَ أرباعِهَا وأربعةَ أخماسِهَا، "ح"[٤]. قالَ في "فتحِ القديرِ"[٥]: ((إلاَّ أنَّ الأصَحَّ في اتِّحادِ المَرْجِعِ وإنْ زادَتْ أجزاءُ واحدةٍ أنْ تَقَعَ واحدةٌ؛ لأنَّهُ أضافَ الأجزاءَ إلى واحدةٍ، نَصَّ عليهِ في "المبسوطِ"[٦]، والأوَّلُ هو المُختَارُ عندَ جماعةٍ مِنَ المَشَايخِ)) اهـ. قالَ في "البحرِ"[٧]: ((وعلى الأَصَحِّ لو قالَ: أنتِ طالِقٌ واحدةً ونصفَهَا تَقَعُ واحدةٌ كَمَا في "الذَّخيرةِ"، بخلافِ واحدةً ونِصْفاً)) اهـ. وما في "الذَّخيرةِ" عَزَاهُ في "الهنديَّةِ"[٨] إلى "المحيطِ"[٩] و"البدائعِ"[١٠]، لكنِ الَّذي رأيتُهُ

(قولُهُ: قالَ في "فتحِ القَديرِ": إلاَّ أنَّ الأصحَّ في اتِّحادِ المَرجعِ إلخ) عبارةُ "الفتحِ" هكذا: ((ولو زادَ جُزءُ الواحدةِ مِثْلُ: نصفُ طلقةٍ وسدُسِها وثلُثِها وربُعِها وقعَت ثِنتَانِ؛ لِلُزومِ كونِ الجزءِ الأخيرِ مِنْ أُخرى، وعلى هذا لو قيلَ: تقعُ ثلاثٌ إذا قالَ: نصْفَ طلقةٍ وثلُثَها وسبعةَ أثمانِها لم يَبْعُدْ، إلاَّ أنَّ الأصحَّ في اتِّحادِ إلخ)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٨/٢ بتصرف.

(٢) في "ب": ((الأجراء)) بالراء المهملة بدل الزاي، وهو تحريف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٣/٣.

(٦) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ١٣٩/٦.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٣/٣ بتصرف.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني في إيقاع الطلاق ـ الفصل الأول في الطلاق الصريح ٣٦١/١.

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ـ نوع آخر في إيقاع بعض التطليقة ١/ق ٢٣٥/ب.

(١٠) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣.

فيقعُ الثَّلاثُ، ولو بلا واوٍ فواحدةٌ، ولو قال: طلقةً ونصفَها فثنتان على المختار، "جوهرة"(١). وكذا لو كان مكانَ السُّدسِ ربعاً فثنتان على المختار، وقيل: واحدةٌ، "قهستاني"

في "البدائع"(٢): ((ولو تجاوَزَ العَدَدُ عَنْ واحِدَةٍ لَمْ يُذْكَرْ هَذَا في ظاهِرِ الرِّوَايَةِ، واختلَفَ المشايخُ فيهِ، قالَ بعضُهُمْ: تَقَعُ تطليقتان، وقالَ بعضُهُمْ واحدةٌ)) اهـ.

[١٣١٣٨] (قولُهُ: فَيَقَعُ الثَّلاثُ) لأنَّ المُنَكَّرَ إذا أُعِيْدَ مُنَكَّراً كانَ الثاني غيرَ الأوَّلِ، فَيَتَكَامَلُ كُلُّ جُزْءٍ، بخِلافِ ما إذَا قالَ: نِصْفَ تطليقةٍ وثُلُثَهَا وسُدُسَهَا، حيثُ تَقَعُ واحدةٌ؛ لأنَّ الثَّانيَ والثَّالِثَ عينُ الأوَّلِ، وهَذَا في المدخولِ بهَا، أمَّا غيرُها فلا يَقَعُ إلاَّ واحدةٌ في الصُّوَرِ كلِّهَا، "بحر"(٣).

[١٣١٣٩] (قولُهُ: ولو بلا واوٍ فَوَاحِدَةٌ) أي: بأنْ قَالَ: نِصْفَ طَلْقَةٍ ثُلُثَ طَلْقَةٍ سُدُسَ طَلْقَةٍ؛ لِدَلالَةِ حَذْفِ العاطِفِ على أنَّ هذِهِ الأجزاءَ مِنْ طَلْقَةٍ واحدةٍ، وأنَّ الثَّانيَ بَدَلٌ مِنَ الأوَّلِ، والثَّالِثَ بَدَلٌ مِنَ الثَّاني، والبَدَلُ هو المُبْدَلُ منهُ أو بعضُهُ.

[١٣١٤٠] (قولُهُ: على المُخْتَارِ) أي: عندَ جماعةٍ مِنَ المَشَايخِ، وقد علمْتَ عَنِ "المبسوطِ"(٤) أنَّ الأصحَّ خلافُهُ عندَ اتحادِ المَرْجعِ، وأنَّهُ جَرَى عليهِ في "الذَّخيرةِ" و"المحيطِ".

[١٣١٤١] (قولُهُ: وكَذَا لو كانَ مَكَانَ السُّدُسِ رُبُعاً إلخ) نَصُّ عبارةِ "القُهُستانيِّ"(٥) نَقْلاً عَنِ "المحيطِ"(٦): ((لو قالَ: نِصْفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ ورُبُعَ تطليقةٍ فثنتانِ على المُخْتارِ، وقيل: واحدةٌ، ولو كانَ مَكَانَ الرُّبُعِ سُدُسَاً فثلاثٌ، وقيل: واحدةٌ)) اهـ.

والظَّاهرُ أنَّهُ سَبْقُ قَلَمٍ مِنَ "القُهُستانيِّ"؛ فإنَّهُ في الثَّانيةِ لَمْ تَزِدْ إلاَّ جُزْءاً على الواحدةِ، وجَعَلَ الواقِعَ فيها ثَلاثاً، وفي الأُولَى زادَتْ وجَعَلَ الواقِعَ ثنتين، مَعَ أنَّهُ يَجِبُ أنْ [٣/ق٢٠٤/أ] يكونَ الواقِعُ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٨/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٩/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٣/٣ بتصرف.

(٤) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ١٣٩/٦.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٠٤/١.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ـ نوع آخر في إيقاع بعض التطليقة ١/ق ٢٣٥/ب.

....

ثلاثاً في الصُّورتين؛ لأنَّ اعتبارَ الأجزاءِ إنَّمَا هو عندَ اتحادِ المَرْجعِ، أمَّا عندَ الإتيانِ بالاسمِ النَّكِرَةِ فيُعْتَبَرُ كُلُّ جُزْءٍ بطَلْقَةٍ كَمَا تقدَّمَ[1]، على أنَّ عبارةَ "المحيطِ" كَمَا نقلَهُ "ط"[2] عَنِ "الهنديَّةِ"[3] هَكَذَا: ((لو قالَ: أنتِ طالِقٌ نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ وسُدُسَ تطليقةٍ يَقَعُ ثلاثٌ؛ لأنَّهُ أضافَ كُلَّ جُزْءٍ إلى تطليقةٍ مُنكَّرةٍ، والنَّكِرَةُ إذا كُرِّرَتْ كانَتْ الثَّانيةُ غيرَ الأُولَى، ولو قالَ: نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَهَا وسُدُسَهَا يَقَعُ واحدةٌ، فإنْ جاوزَ مجموعُ الأجزاءِ تطليقةً بأنْ قالَ: نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَهَا وربُعَهَا، قيلَ: تَقَعُ واحدةٌ، وقيلَ: ثنتانِ وهو المختارُ، كَذَا في "محيطِ السَّرْخسيِّ" وهو الصَّحيحُ، كَذَا في "الظَّهيريَّةِ"[4])) اهـ. وقدَّمْنَا[5] عَنِ "الفتحِ" أنَّهُ في "المبسوطِ" صَحَّحَ وُقُوعَ الواحدةِ، وعلى كُلٍّ فموضوعُ الخِلافِ هو الإضافةُ إلى الضَّميرِ لا إلى الاسمِ المُنكَّرِ، لكنْ رأيْتُ في "التَّاترخانيَّةِ"[6] عَنِ "المحيطِ"[7] ما نَصُّهُ: ((وذَكَرَ "الصَّدْرُ الشَّهيدُ" في "واقعاتِهِ": إذا قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ وربُعَ تطليقةٍ تَقَعُ ثنتانِ هُوَ المختارُ، فَعَلَى قياسِ ما ذَكَرَ "الصَّدْرُ الشَّهيدُ" ينبغي في قولِهِ: أنتِ طالِقٌ نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ وسُدُسَ تطليقةٍ تَقَعُ تطليقةٌ واحدةٌ)) اهـ. وهذا أَقَلُّ إشكالاً، وكأنَّهُ مبنيٌّ على اعتبارِ الأجزاءِ في الإضافةِ إلى الاسمِ النَّكِرَةِ أيضاً كالإضافةِ إلى الضَّميرِ، لكنَّهُ خِلافُ ما جَزَمَ بهِ في "البدائعِ"[8] و"الفتحِ"[9] و"البحرِ"[10] و"النَّهرِ"[11] مِنَ الفَرْقِ بينَهُمَا.

٤٣٧/٢

---

(١) المقولة [١٣١٣٨] قوله: ((فيقع الثلاث)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٧/٢.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني في إيقاع الطلاق ـ الفصل الأول في الطلاق الصريح ٣٦٠/١.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني ـ الفصل الثالث في إضافة الطلاق إلى أجزاء المرأة إلخ ق٩٧/أ.

(٥) المقولة [١٣١٣٧] قوله: ((وهكذا)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٣٠٢/٣.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ـ نوع آخر في إيقاع بعض التطليقة ١/ق٢٣٥/ب.

(٨) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٢/٣.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٣/٣.

(١١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

وسيجيءُ أنَّ استثناء بعض التَّطليق لغوٌ بخلافِ إيقاعِهِ.

(و) يَقَعُ بقوله: (مِن واحدةٍ إلى ثنتين أو ما بين واحدةٍ إلى ثنتين واحدةٌ، و) بقولِهِ: من واحدةٍ أو ما بين واحدةٍ (إلى ثلاثٍ ثنتان) الأصلُ فيما أصلُهُ الحظرُ دخولُ الغايةِ الأُولى فقط عند "الإمام"،......................................

[١٣١٤٢] (قولُهُ: وسَيَجِيءُ[١]) أي: مَتْناً في آخرِ التَّعليقِ حيثُ قالَ:(إخراجُ[٢] بعضِ التَّطليقِ لَغْوٌ، بخِلافِ إيقاعِهِ، فلو قَالَ: أنتِ طالِقٌ ثَلاثاً إلاَّ نِصْفَ تطليقةٍ وَقَعَ الثَّلاثُ في المختارِ) اهـ. قالَ في "الفتح"[٣]: ((وقيلَ: على قولِ "أبي يوسفَ" ثنتان؛ لأنَّ التَّطليقَ لا يَتَجزَّى في الإيقاعِ فَكَذَا في الاستثناء، فكأنَّهُ قالَ: إلاَّ واحدةً)).

[١٣١٤٣] (قولُهُ: بخلافِ إيقاعِهِ) أي: إيقاعِ البَعْضِ، وهو ما ذكَرَهُ هُنَا.

[١٣١٤٤] (قولُهُ: ويَقَعُ إلخ) كانَ الأَوْلَى بالمصنِّفِ تأخيرَ هذِهِ المسألةِ عَمَّا بعدَهَا كَمَا فَعَلَ في "الهدايةِ"[٤] و"الكنزِ"[٥]؛ لِيَقَعَ الكلامُ على الأجزاءِ مُتَّصِلاً.

[١٣١٤٥] (قولُهُ: فِيْمَا أصلُهُ الحَظْرُ) أي: بأنْ لا يباحَ إلاَّ لِدَفْعِ الحاجةِ كالطَّلاقِ.

[١٣١٤٦] (قولُهُ: عندَ "الإمامِ") وقالا: بدُخُولِ الغايتين، فَيَقَعُ في الأُولَى ثنتان، وفي الثَّانيةِ ثلاثٌ، وقالَ "زُفَرُ": لا يَقَعُ في الأُولَى شيءٌ، ويَقَعُ في الثَّانيةِ واحدةٌ، وهو القِيَاسُ؛ لِعَدَمِ دُخُولِ الغايتين في المحدودِ [٣/ق٢٠٤/ب] كبِعْتُكَ مِنْ هَذَا الحَائِطِ إلى هذا الحَائِطِ، وقولُ الثَّلاثةِ استحسانٌ بالعُرْفِ، وهو أنَّ هَذَا الكلامَ مَتَى ذُكِرَ في العُرْفِ، وكانَ بينَ الغايتين عَدَدٌ يُرَادُ بهِ الأكثرُ مِنَ الأَقَلِّ، والأقَلُّ مِنَ الأكثرِ كَقَولِكَ: سِنِّي مِنْ سِتِّينَ إلى سَبْعِينَ، أي: أكثرُ مِنْ ستينَ وأَقَلُّ مِنْ سبعينَ

---

(١) صـ٥٤٧ـ "در".

(٢) ((حيث قال إخراج)) ساقط من "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٧/٣.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٢٣٢/١.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٧٤/١.

وفيما مَرجعُهُ الإباحةُ كـ: خُذْ مِن مالي من مائةٍ إلى ألفٍ الغايتين اتِّفاقاً.

(و) يقعُ (بثلاثةِ أنصافِ طلقتين ثلاثٌ)[1] وقيل: ثِنْتان (وبثلاثةِ أنصافِ طلقةٍ)

فَفِي نحوِ طالِقٌ مِنْ واحدةٍ إلى ثنتين انْتَفَى ذَلِكَ العُرْفُ عندَ "الإمام"، فَوَجَبَ إعمالُ طالِقٌ، فَوَقَعَ بـهِ واحدةٌ، ويَدْخلُ الكلُّ فيما أصلُهُ الإباحةُ كَخُذْ مِنْ مالي مِنْ درهمٍ إلى درهمين، أمَّا ما أصلُهُ الحَظْرُ فَلا[2]، فإنَّ حَظْرَهُ قرينةٌ على عَدَمِ إرادةِ الكُلِّ، إلاَّ أنَّ الغايةَ الأُولَى دَخَلَـتْ ضرورةً؛ إذْ لا بُـدَّ مِـنْ وُجُودِها لِيَتَرتَّبَ عليها الطَّلْقَةُ الثَّانيةُ؛ إذْ لا ثَانِيَةَ بلا أُولَى، بخِلافِ الغايةِ الثَّانيـةِ وهـي ثَـلاثٌ؛ فإنَّـهُ يَصِحُّ وُقُوعُ الثَّانيةِ بلا ثَالِثَـةٍ، أمَّـا في صـورة: مِـنْ واحـدةٍ إلى ثنتين فـلا حاجَـةَ إلى إدخالِهَـا لِعَـدَمِ الضَّرُورَةِ المذكورةِ، وتمامُ تقريرِهِ في "الفتح"[3][4].

[١٣١٤٧] (قولُهُ: الغَايَتَيْنِ) أي: دُخُولُ الغَايتين، فَلَهُ أَخْذُ الكُلِّ، أي: الألفُ في المثـالِ المذكـورِ كَمَا أفادَهُ في "البحرِ"[5]، فافْهَمْ.

[١٣١٤٨] (قولُهُ: ثَلاثٌ إلخ) لأنَّ نِصْـفَ التَّطليقتيـنِ واحـدةٌ، فثلاثَـةُ أَنْصَـافِ تَطْلِيقتَيْـنِ ثَـلاثُ تطليقاتٍ ضَرُورةً، "نهر"[6].

[١٣١٤٩] (قولُهُ: وقيلَ: ثِنْتَانِ) لأنَّ التَّطليقتينِ إذا نُصِّفَتَا كانَتْ أربعَةَ أَنْصَافٍ، فثلاثةٌ منها

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ويقع بثلاثة أنصاف طلقتين ثلاثة، أقول: قد سئلتُ عن رجلٍ قال لزوجته: يا مائة أو أنت مائة طلاق، فأفتيت بوقوع الثلاث، وقد صرَّح الشافعيَّة بوقوع الثلاث فيها، قالوا: لتضمُّنِ ذلك اتِّصافها بإيقاع الثلاث بخلاف: أنت كمائة طالق لا يقع إلاَّ واحدة حَملاً للتشبيه على أصل الطلاق دون العدد؛ لأنه للتيقن، كذا في "شرح المنهاج" للرملي وابن حجر. وقواعدُنا لا تأباه، والله تعالى أعلم. انتهى. خير الدين الرملي)). ق١٧٩/أ.

(٢) عبارة "الأصل": ((فلا يدخل عنده)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٤.

(٤) في "د" زيادة: ((فرع: في "التاترخانية" عن "المنتقى": إذا خاطب الرجلُ غيرَهُ وقال: امرأتي طالق أو بِعْ عبدي هذا، فباع عبده سقط الطلاق عن امرأته. اهـ)). ق١٧٩/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

أو نِصْفَي طلقتين (طلقتان، وقيل: يقعُ ثلاثٌ) والأوَّلُ أصحُّ (وبواحدةٍ في ثنتين واحدةٌ إنْ لم يَنْوِ أو نَوَى الضَّرْبَ)..............

طَلْقَةٌ ونصفٌ، فتُكْمَلُ تطليقتين، وأُجِيبَ بأنَّ هَذَا التَّوَهُّمَ مَنْشَؤُهُ اشتباهُ قولِنَا: نَصَّفْنَا تطليقتين ونَصَّفْنَا كُلاً مِنْ تطليقتين، والثَّاني هو الموجبُ للأربعةِ أنصافٍ، واللَّفْظُ وإنْ كانَ يَحْتَمِلُهُ ـ ولِذَا لو نَوَاهُ دُيِّنَ ـ لكنَّهُ خِلافُ الظَّاهِرِ، "نهر"[١]. قالَ في "الفتح"[٢]: ((لأنَّ الظَّاهِرَ هو أنَّ نِصْفَ التَّطليقتين تطليقةٌ لا نِصْفَا تَطْلِيقتين)).

[١٣١٥٠] (قولُهُ: أو نِصْفَيْ طَلْقَتَيْنِ) وكَذَا نصفُ ثلاثِ تطليقاتٍ، ولو قالَ: نصفَ تطليقتين فواحدةٌ، أو نِصْفَيْ ثَلاثِ تطليقاتٍ فَثَلاثٌ، "بحر"[٣].

[١٣١٥١] (قولُهُ: طَلْقَتَانِ) لأنَّهَا طَلْقَةٌ ونِصْفٌ، فَيَتَكَامَلُ النِّصْفُ، وفي نِصْفَيْ طَلْقَتَيْنِ يَتَكَامَلُ كُلُّ نِصْفٍ، فيحصُلُ طَلْقتان.

قلتُ: وينبغي أنْ يكونَ: أربعةُ أثلاثِ طَلْقَةٍ وخمسةُ أرباعِ طَلْقَةٍ مثلَ ثلاثِ أنصافِ طَلْقَةٍ، تأمَّلْ.

[١٣١٥٢] (قولُهُ: وقيلَ: يَقَعُ ثَلاثٌ) لأنَّ كُلَّ نصفٍ يَتَكَامَلُ في نفسِهِ، فتصيرُ ثَلاثًا.

[١٣١٥٣] (قولُهُ: والأَوَّلُ أَصَحُّ) قالَ في "البحر"[٤]: ((وهو المنقولُ في "الجامع الصَّغير"[٥]، واختارَهُ "النَّاطِفِيُّ"، وصحَّحَهُ "العتَّابيُّ")) اهـ. ثمَّ ذَكَرَ للتَّنْصِيفِ [٣/ق٢٠٥/أ] اثنتي عَشْرَةَ[٦] صُورَةً، وذَكَرَ أحكامَهَا فَرَاجِعْهُ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٥) لم نعثر عليها في "الجامع الصغير"، بل رأيناها في "شرحه" لقاضي خان، انظر "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ق١٠٥/ب.

(٦) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((اثني عشر)).

لأنه يُكثِّرُ الأجزاءَ لا الأفرادَ (وإنْ نَوَى واحدةً وثنتين فثلاثٌ)....................

[١٣١٥٤] (قولُهُ: لأنَّهُ يُكثِّرُ الأجزاءَ إلخ) أي: أنَّ الضَّـربَ يُؤثِّـرُ في تكثيرِ أجـزاءِ المضروبِ لا في زيادةِ العَدَدِ، والطَّلقةُ الَّتِي جَعَلَ لَهَا أجزاءً كثيرةً لا تَزِيْدُ على طَلْقَةٍ، ولو زادَ في العَدَدِ لَـمْ يَبْـقَ في الدُّنْيا فقيرٌ؛ لأنَّهُ يَضْرِبُ درهمَهُ في مائةٍ فيصيرُ مائةً، ثمَّ المائـةَ في ألـفٍ فتصيرُ مائـةَ ألـفٍ، وقـالَ "زُفَرُ" و"الحسنُ بنُ زيادٍ" و"الأئمَّةُ الثَّلاثةُ": يَقَعُ ثنتان؛ لأنَّ عُرْفَ أهلِ الحِسَابِ فيهِ تضعيـفُ أحـدِ العَدَدَيْنِ بعَدَدِ الآخرِ، ورجَّحَهُ في "الفتح"[(١)] بـأنَّ العُـرْفَ لا يَمْنَـعُ، والفَـرَضُ أنَّـهُ تَكَلَّـمَ بعُرْفِهِـمْ وأرادَهُ، فصارَ كَمَا لو أوقَعَ بلغةٍ أُخْرَى فارسيَّةٍ أو غيرِهَا وهو يدريْهَـا، والإلـزامُ ـ بأنَّـهُ لـو كـانَ كَذَلِكَ لَمْ يَبْقَ في الدُّنْيا فقيرٌ ـ غيرُ لازمٍ؛ لأنَّ ضـربَ درهمِـهِ في مائـةٍ إنْ كـانَ إخبـاراً كَقَولِـهِ: عنـدِي درهـمٌ في مائــةٍ فهــو كَــذِبٌ، وإنْ كــانَ إنشــاءً كجعلتُــهُ في مائــةٍ لا يُمْكِــنُ؛ لأنَّــهُ لا يَنْجَعِلُ بقولِهِ ذَلِكَ، واختارَهُ أيضاً في "غايةِ البيان"، ومَا أجابَ بِهِ في "البحرِ"[(٢)] ـ مِنْ أنَّ قولَـهُ: ((في ثنتين)) ظرفٌ حقيقةً، وهو لا يَصْلُحُ لَهُ، وإذا لَمْ يَكُنْ صَالِحاً لَمْ يُعْتَبَرْ فيه العُرْفُ ولا النِّيَّـةُ، كَمَا لو نَوَى بقولِهِ: اِسْقِنِي الماءَ الطَّلاقَ، فإنَّهُ لا يَقَعُ ـ رَدَّهُ "المقدسِيُّ" بـأنَّ اللَّفـظَ صريـحٌ، أي: حقيقةٌ عُرْفِيَّةٌ لأهلِ الحِسَابِ، صَرِيحٌ في معناهُ العُرْفِيِّ، وكَذَا رَدَّهُ في "النَّهـرِ"[(٣)] و"المِنَـحِ"[(٤)]، قـالَ "الرَّحمتيُّ": ((فتُزَادُ هذِهِ المسألةُ على المَسَائِلِ المُفْتَى بها بقولِ "زُفَـرَ")) اهـ. أي: لأنَّ المحقِّقَ "ابـنَ الهُمَامِ" مِنْ أهلِ التَّرجيحِ كَمَا اعترفَ بِهِ صاحبُ "البحرِ"[(٥)] في كتابِ القَضَاءِ.

٤٣٨/٢

[١٣١٥٥] (قولُهُ: فثَلاثٌ) لأنَّهُ يحتمِلُهُ كلامُهُ، فإنَّ الواوَ للجَمْـعِ، والظَّـرْفُ يَجْمَـعُ المظروفَ، فَصَحَّ أنْ يُرَادَ بِهِ معنى الواوِ، "بحر"[(٦)]. وفيهِ تشديدٌ على نفسِهِ، "نهر"[(٧)].

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٦/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٥/٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/أ.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٧/أ.

(٥) "البحر": فصل: يجوز تقليد من شاء من المجتهدين ٢٩٣/٦ وعبارته: ((لكن هو أهل للنظر في الدليل)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٥/٣.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/أ.

لو مدخولاً بها (وفي غيرِ الموطوءةِ واحدةٌ كـ) قولِهِ لها: (واحدةً وثنتين) لأنّه لم يَبْقَ للثّنتين محلٌّ (وإنْ نَوَى مع الثّنتين فثلاثٌ) مطلقاً.

(و) يقعُ (بثنتين) في ثنتين ولو (بنيَّةِ الضَّربِ ثنتان) لِما مـرَّ، ولـو نَـوَى معنـى الواوِ أو مع فكما مرَّ (و) بقولِهِ: (من هنا إلى الشّامِ.........................

[١٣١٥٦] (قولُهُ: لو مَدْخُولاً بهَا) أي: ولو حُكْمًا؛ ليَشْمَلَ المُخْتَلَى بهَا؛ فإنَّ الطَّلاقَ في العِـدَّةِ يَلْحَقُهَا احتياطاً، وهو الأقربُ للصَّوابِ كَمَا تقدَّمَ[١] في أحكامِ الخَلْوةِ مِنْ بـابِ المهـرِ، وبَسَـطْنَا الكلامَ عليهِ هُنَاكَ.

[١٣١٥٧] (قولُهُ: كَقَولِهِ لَهَا) أي: لغيرِ الموطوءَةِ: أنتِ طالِقٌ واحدةً وثِنْتَينِ، فإنَّهَا تَبِيْـنُ بقولِـهِ: واحدةً لا إلى عِدَّةٍ، فلا يلحَقُهَا ما بعدَهَا.

[١٣١٥٨] (قولُهُ: فَثلاثٌ) لأنَّ إرادةَ معنى ((مَع)) بـ ((في)) ثابتٌ كقولِهِ تَعَـالَى: ﴿وَنَتَجَاوَزُ عَن سَيِّئَاتِهِمْ فِيٓ أَصْحَٰبِ ٱلْجَنَّةِ﴾ [الأحقاف ـ ١٦] فَصَارَ كَمَا إذا قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ واحـدةً مَـعَ ثِنْتَـينِ، أفادَهُ في "البحرِ"[٢].

[١٣١٥٩] (قولُهُ: مُطْلَقًا) أي: مَدْخُولاً بهَا أَوْ لا، "ح"[٣].

[١٣١٦٠] (قولُهُ: لِمَا مَرَّ[٤]) أي: مِنْ قولِهِ: ((لأنَّهُ يُكَثِّرُ الأجزاءَ لا الأفرادَ))، "ح"[٥].

[١٣١٦١] (قولُهُ: فَكَمَا مَرَّ[٦]) أي: فَيَقَعُ [٣/ق٢٠٥/ب] في صـورةِ معنى ((الـوَاو)) ثَـلاثٌ في المَدْخُولِ بِهَا، وثِنْتَانِ في غيرِهَا، وفي صورةِ معنى ((مع)) ثَلاثٌ مُطْلَقًا، "ح"[٧].

---

(١) المقولة [١٢٠٤٩] قوله: ((ولا عدة عليها)).
(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٥.
(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.
(٤) صـ١٩٧ـ "در".
(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.
(٦) صـ١٩٧ـ١٩٨ـ "در".
(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.

واحدةٌ رجعيَّةٌ) ما لم يَصِفْها بطُوْلٍ أو كِبَرٍ فبائنةٌ.

(و) أنتِ طالقٌ (بمكَّةَ، أو في مكَّةَ، أو في الدَّارِ، أو الظِّلِّ، أو الشَّمسِ، أو ثوبِ كذا تنجيزٌ) يقعُ للحال (كقولِهِ: أنتِ طالقٌ مريضةً أو مصلِّيةً) أو وأنتِ مريضةٌ، أو وأنتِ تُصلِّين.

(ويُصدَّقُ) في الكلِّ (ديانةً) لا قضاءً (لو قال: عَنَيْتُ: إذا) دَخَلْتِ أو إذا (لَبِسْتِ أو إذا مَرِضْتِ) ونحوَ ذلك، فيتعلَّقُ به..............................

[١٣١٦٢] (قولُهُ: واحدَةٌ رَجْعِيَّةٌ) لأنَّهُ وَصَفَهُ بالقِصَرِ؛ لأنَّهُ متَى وَقَعَ في مكانٍ وَقَعَ في كُلِّ الأماكِنِ، فتخصيصُهُ بالشَّامِ تقصيرٌ بالنِّسْبَةِ إلى ما وراءَهُ، ثُمَّ لا يَحْتَمِلُ القِصَرَ حقيقةً فكانَ قِصَرَ حُكْمِهِ، وهو بالرَّجْعِيِّ، وطولُهُ بالبائِنِ، ولأنَّهُ لَمْ يَصِفْهَا بِعِظَمٍ ولا كِبَرٍ، بل مَدَّهَا إلى مَكَانٍ وهو لا يَحْتَمِلُهُ، فَلَمْ يَثْبُتْ بِهِ زيادةُ شِدَّةٍ، "نهر"[١].

[١٣١٦٣] (قولُهُ: أو ثَوْبِ كَذَا) أي: وعليهَا ثَوْبٌ غيرُهُ، "نهر"[٢].

[١٣١٦٤] (قولُهُ: يَقَعُ لِلْحَالِ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((تنجيز))، وذلِكَ لأنَّ الطَّلاقَ الَّذي هو رفعُ القَيْدِ الشَّرعيِّ مَعْدُومٌ في الحَالِ، وقد جَعَلَ الشَّارِعُ لِمَنْ أرادَهُ أنْ يُعَلِّقَ وجودَهُ بوجودِ أمرٍ معدومٍ يُوْجَدُ الطَّلاقُ عندَ وجودِهِ، والأفعالُ والزَّمَانُ هُمَا الصَّالحانِ لِذَلِكَ؛ لأنَّ كُلاًّ مِنْهُمَا معدومٌ في الحَالِ ثُمَّ يُوْجَدُ، بخلافِ المَكَانِ الَّذي هو عينٌ ثابتَةٌ، فإنَّهُ لا يُتَصَوَّرُ الإناطةُ بِهِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

[١٣١٦٥] (قولُهُ: لا قَضَاءً) لِمَا فيهِ مِنَ التَّخفيفِ على نَفْسِهِ، "بحر"[٤].

[١٣١٦٦] (قولُهُ: فَيَتَعَلَّقُ) عَطْفٌ عَلَى قولِهِ:(ويُصَدَّقُ)، وقولُهُ:(به) أي: بالشَّرطِ المذكورِ في الصُّوَرِ، "ط"[٥].

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٨/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٨/٢.

كقوله: إلى سَنَةٍ أو إلى[1] رأسِ الشَّهر أو الشِّتاء.

(وإذا دَخَلْتِ مكَّةَ تعليقٌ) وكذا: في دخولِكِ الدَّارَ، أو في لُبْسِكِ ثوبَ كذا، أو في صلاتِكِ ونحوِ ذلك؛.......................................

[١٣١٦٧] (قولُهُ: كَقَولِهِ إلى سَنَةٍ إلخ) في "التَّاترخانيَّةِ"[2] عَنِ "المحيطِ"[3]: ((ولو قالَ: أنتِ طالِقٌ إلى اللَّيلِ، أو إلى شَهْرٍ، أو إلى سَنَةٍ، أو إلى الصَّيْفِ، أو إلى الشِّتاءِ، أو إلى الرَّبيعِ، أو إلى الخريفِ، فَهُوَ على ثَلاثَةِ أَوْجُهٍ:

إمَّا أنْ يَنْوِيَ الوُقُوعَ بعدَ الوقتِ المُضَافِ إليهِ فَيَقَعُ الطَّلاقُ بعدَ مُضِيِّهِ.

أو ينويَ الوقوعَ ويجعلَ الوقتَ للامتدادِ فَيَقَعُ للحَالِ.

أَوْ لا تكونَ لَهُ نِيَّةٌ أصلاً فَيَقَعُ بعدَ الوقتِ عندَنَا، وللحالِ عندَ "زُفَرَ"، قاسَهُ على ما إذا جَعَلَ الغايةَ مَكَاناً كإلى مكَّةَ أو إلى بغدادَ، فإِنَّهُ تَبْطُلُ الغَايَةُ ويَقَعُ للحَالِ)) اهـ.

[١٣١٦٨] (قولُهُ: تَعْلِيْقٌ) لوجودِ حقيقتِهِ، "بحر"[4].

[١٣١٦٩] (قولُهُ: وكَذَا إلخ) أي: فيتعَلَّقُ بالفِعْلِ فلا تَطْلُقُ حتَّى تَفْعَلَ، "بحر"[5].

[١٣١٧٠] (قولُهُ: أَوْ فِي صَلاتِكِ)[6] ولا تَطْلُقُ حتَّى تَرْكَعَ وتَسْجُدَ، وقيل: حتَّى تَرْفَعَ رأسَهَا مِنَ السَّجْدَةِ، وقيل: حتَّى تُوْجَدَ القَعْدَةُ، "تاترخانيَّة"[7].

[١٣١٧١] (قولُهُ: ونَحْوِ ذَلِكَ) كقولِهِ: في مَرَضِكِ أو وَجَعِكِ، فإنَّهُ لا فَرْقَ بينَ الفِعْلِ الاختياريِّ وغيرِهِ كَمَا في "البحر"[8]، "ط"[9].

---

(١) ((إلى)) ليست في "و".

(٢) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث عشر في طلاق الغاية والظرف ٤٢٧/٣ ـ ٤٢٨ بتصرف.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث عشر في طلاق الغاية والظرف ١/ق ٢٥٦/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٦) هذه المقولة مؤخرة عن التي بعدها في "الأصل" و"آ"، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لسياق "الدر".

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث عشر في طلاق الغاية والظرف ٤٢٨/٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٨/٢.

لأنَّ الظَّرف يُشبهُ الشَّرطَ، ولو قال: لدخولِكِ أو لحيضِكِ تنجيزٌ، ولو بالباء تعلُّيقٌ[1]، وفي حيضِكِ وهي حائضٌ فحتَّى تحيضَ أخرى، وفي حيضتِكِ فحتَّى تحيضَ وتطهرَ. ....

[١٣١٧٢] (قولُهُ: لأنَّ الظَّرْفَ يُشْبِهُ الشَّرْطَ) مِنْ حيثُ إنَّ المَظْرُوفَ لا يُوجَدُ بدونِ الظَّرْفِ، كالمَشْرُوطِ لا يُوْجَدُ بدونِ الشَّرْطِ، فَيُحْمَلُ عليهِ عندَ تَعَذُّرِ معناهُ، أعني: الظَّرْفَ، "نهر"[2].

[١٣١٧٣] (قولُهُ: تَنْجيزٌ) الأَوْلَى ((تَنَجَّزَ)) على أنَّهُ فِعْلٌ مَاضٍ جوابُ [٣/ق٢٠٦/أ] (لو) كَمَا قالَ بعدَهُ: ((تَعَلَّقَ)) بصِيْغَةِ الفِعْلِ، وإنَّمَا تَنَجَّزَ؛ لأنَّهُ أَوْقَعَ الطَّلاقَ للحَالِ، وعلَّلَهُ بِمَا ذَكَرَ، فَيَقَعُ سَوَاءٌ وُجِدَ الدُّخُولُ أو الحيضُ أَوْ لا، "رحمتي".

قلتُ: وينبغي أنْ يتعلَّقَ لو نَوَى باللامِ التَّوقيتَ كَمَا في: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمۡسِ﴾ [الإسراء - ٧٨].

[١٣١٧٤] (قولُهُ: ولو بالباءِ تَعَلَّقَ) لأنَّهَا للإلصاقِ، وقد أوقَعَ عليها طَلاقاً مُلْصَقاً بِمَا ذَكَرَ فَلا يَقَعُ إلاَّ بِهِ، "رحمتي".

[١٣١٧٥] (قولُهُ: وفي حَيْضِكِ إلخ) قالَ في "البدائِعِ"[3]: ((وإذا قَالَ: أنتِ طالِقٌ في حَيْضِكِ أو مَعَ حَيْضِكِ فحينَ ما[4] رَأَتِ الدَّمَ تَطْلُقُ، بشَرْطِ أنْ يستمِرَّ ثلاثةَ أيَّامٍ؛ لأنَّ كلمةَ ((في)) للظَّرْفِ، والحيضُ لا يَصْلُحُ ظَرْفاً فَيُجْعَلُ شَرْطاً، وكلمةُ((مع)) للمقارَنَةِ، فإذا استمَرَّ ثَلاثاً تَبَيَّنَ أنَّهُ كانَ حَيْضاً مِنْ حينِ وُجُودِهِ فَيَقَعُ مِنْ ذَلِكَ الوقتِ، ولو قالَ: في حَيْضَتِكِ فَمَا لَمْ تَحِضْ وتَطْهُرْ لا تَطْلُقُ؛ لأنَّ الحيضةَ اسمٌ للكامِلِ، وذَلِكَ باتِّصَالِ الطُّهْرِ بِهَا، ولو كانَتْ

---

(١) في "ب" و"م": ((تعلّق)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب، ومن((الظّرف)) إلى((بدون)) ساقط من مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الرسالة ٣/١٣١ بتصرف.

(٤) في "م": ((فحيث)).

وفي ثلاثةِ أيَّامٍ تنجيزٌ، وفي مجيءِ ثلاثةِ أيَّامٍ تعليقٌ بمجيءِ الثَّالث[1] سوى يومِ حَلِفِهِ؛...

حَائِضاً في هذِهِ الفُصُولِ كُلِّهَا لا يَقَعُ ما لَمْ تَطْهُرْ وتَحِضْ[2] أُخرَى؛ لأَنَّهُ جَعَلَ الحيضَ شَرْطاً للوقوعِ، والشَّرْطُ ما يكونُ معدوماً على خَطَرِ الوُجُودِ، وهو الحَيْضُ المستقبَلُ لا الموجودُ في الحالِ)) اهـ.

قلتُ: وينبغي الوُقُوعُ لو نَوَى في مُدَّةِ حَيْضِكِ الموجودِ، تأمَّلْ. وفي "الجوهرة"[3]: ((ولو قالَ لَهَا وهي حَائِضٌ: إذا حِضْتِ فَهُوَ على حَيْضٍ مُسْتَقْبَلٍ، فإنْ عَنَى مَا يَحْدُثُ مِنْ هَذَا الحيضِ فَكَمَا نَوَى؛ لأَنَّهُ يَحْدُثُ حَالاً فَحَالاً، بخِلافِ قولِهِ للحُبْلَى: إذا حَبِلْتِ ونَوَى هَذَا الحَبَلَ لا يَحْنَثُ؛ لأَنَّهُ ليسَ لَهُ أجزاءٌ مُتَعَدِّدَةٌ)) اهـ. وفي "الخانيَّةِ"[4]: ((قالَ لحائِضٍ: إذَا حِضْتِ فأنتِ طالِقٌ فهوَ على حَيْضٍ مُسْتَقْبَلٍ، ولو قالَ لَهَا: إذا حِضْتِ غَداً فَهُوَ على دَوَامِ ذلكَ الحيضِ إلى فَجْرِ الغَدِ؛ لأَنَّهُ لا يُتَصَوَّرُ حُدُوثُ حَيْضَةٍ في الغَدِ فَيُحْمَلُ على الدَّوَامِ، وكَذَا إذا مَرِضْتِ وهِيَ مريضَةٌ، بخلافِ قولِهِ للصَّحيحةِ: إذا صَحِحْتِ فَيَقَعُ كَمَا سَكَتَ؛ لأنَّ الصِّحَّةَ أمرٌ يَمْتَدُّ، فَلِدَوامِهِ حُكْمُ الابتداءِ كقولِهِ للقَائِمِ: إذَا قُمْتَ، وللقَاعِدِ إذا قَعَدْتَ، وللمملوكِ إذا مَلَكْتُكَ، والحيضُ والمَرَضُ وإنْ كانَ يَمْتَدُّ إلاَّ أنَّ الشَّرعَ لَمَّا عَلَّقَ بالجُمْلَةِ أحكاماً لا تتعلَّقُ بكلِّ جُزْءٍ مِنْهُ فَقَدْ جَعَلَ الكُلَّ شيئاً واحداً)) اهـ. ٤٣٩/٢

[١٣١٧٦] (قولُهُ: وفي ثَلاثَةِ أَيَّامٍ تَنْجِيزٌ) لأنَّ الوقتَ يَصْلُحُ ظَرْفاً لكونِهَا طَالِقاً، ومَتى طَلُقَتْ في وَقْتٍ طَلُقَتْ في سائِرِ الأوقاتِ، "بحر"[5].

[١٣١٧٧] (قولُهُ: بمجيءِ الثَّالِثِ) لأنَّ المجيءَ فِعْلٌ، فَلَمْ يَصِحَّ ظَرْفاً فَصَارَ شَرْطاً، "بحر"[6].

---

(١) في "ب": ((الثلاث)).

(٢) في النُّسَخِ جميعِها: ((تحيض)) بالرَّفْعِ، والصوابُ ما أثبتناهُ، والله أعلمُ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٤/٢ بتصرف يسير.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٨٧/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣ بتصرف يسير.

لأنَّ الشُّروط تُعتبَرُ في المستقبلِ، ويومَ القيامة لغوٌ، وقبلَهُ تنجيزٌ، أي: حالاً[١]، وفي طالقٌ تطليقةً حسنةً في دخولِكِ الدَّارَ إنْ رفَعَ حسنةً تنجَّزَ، وإنْ نَصَبَها تعلَّقَ. وسأل "الكسائيُّ" "محمَّداً" عمَّن قال لامرأتِهِ:.........................

[١٣١٧٨] (قولُهُ: لأنَّ الشُّروطَ تُعْتَبَرُ في المُسْتَقْبَلِ) عِلَّةٌ لقولِهِ:(سِوَى يوم حَلِفِهِ)، فإنَّ مجيءَ اليوم عبارةٌ عَنْ مجيءِ أوَّلِ جُزْئِهِ، يُقَالُ: جاءَ يومُ الجُمُعَةِ كَمَا طَلَعَ الفَجْرُ، واليومُ الأوَّلُ قَدْ مَضَى أوَّلُ جُزْئِهِ، أفادَهُ في "البحرِ"[٢].

ومُفَادُهُ أنَّ هَذَا فيما لو حَلَفَ نَهَاراً، وفي "التَّاترخانيَّةِ"[٣]: ((ولو قالَ في اللَّيلِ: أنتِ طالقٌ في مجيءِ ثلاثةِ أيَّامٍ طَلُقَتْ كَمَا طَلَعَ الفجرُ من اليومِ الثَّالِثِ، ولو قالَ: في مُضِيِّ ثلاثةِ أيَّامٍ إنْ قالَ ذلكَ لَيْلاً طَلُقَتْ بغروبِ شمسِ الثَّالِثِ، هَكَذَا في بعضِ نُسَخِ "الجامع"، وفي بعضِهَا لا تَطْلُقُ حتَّى تجيءَ ساعةُ حَلِفِهِ مِنَ اللَّيلةِ الرَّابعةِ، وهَكَذَا، ذكَرَهُ "القُدُوريُّ")) اهـ.

[١٣١٧٩] (قولُهُ: لغوٌ) لأنَّ التَّكاليفَ رُفِعَتْ فيه، وإنَّمَا لَمْ يتنجَّزْ لأنَّه جَعَلَ الوقوعَ في زمانٍ معيَّنٍ، والزَّمانُ يصلُحُ للإيقاعِ، إلاَّ أنَّه منَعَ مانعٌ من إيقاعِهِ فيه، "ط"[٤].

[١٣١٨٠] (قولُهُ: وقبلَهُ تَنْجيزٌ) لأنَّ القَبْلِيَّةَ ظَرْفٌ مُتَّسِعٌ، فَيَصْدُقُ بحِينِ التكلُّمِ، "ط"[٥].

[١٣١٨١] (قولُهُ: إنْ رَفَعَ إلخ) الفَرْقُ أنَّه على الرَّفعِ يكونُ نَعْتاً للمرأةِ فَكَانَ فاصِلاً، وعلى النَّصْبِ يكونُ نَعْتاً للتَّطليقةِ فَلَمْ يَكُنْ فَاصِلاً، "نهر"[٦] عَنِ "المحيطِ"، أي: وإذا لَمْ يَكُنْ فاصلٌ أجنبيٌّ لَمْ يَكُنْ قولُهُ: في دخولِكِ مُسْتَأْنَفاً، بل يتعلَّقُ بـ(طالق)، فيتقيَّدُ بهِ.

[١٣١٨٢] (قولُهُ: وسَأَلَ "الكِسَائيُّ"[٧] "محمَّداً" إلخ) أشارَ بهِ إلى رَدِّ ما ذكرَهُ "ابنُ هِشَامٍ"

---

(١) ((أي: حالاً)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الحادي عشر في إضافة الطلاق إلى الأوقات ٤٢٣/٣ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٨/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٨/٢.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب.

(٧) في "ب": ((الكساي)).

....

في "المُغْني"[١] مِنَ البابِ الأوَّلِ مِنْ بَحْثِ اللامِ: ((أنَّهُ كَتَبَ "الرَّشيدُ" إلى "أبي يوسفَ" يسألُهُ عَنْ ذَلِكَ، فقالَ: هذِهِ مسألةٌ نَحويَّةٌ فقهيَّةٌ، ولا آمَنُ مِنَ الخَطَأِ إنْ قلتُ فيها، فسأَلْتُ الكسائيَّ فقالَ: إنْ رفَعَ ثلاثاً طَلُقَتْ واحدةً؛ لأنَّهُ قالَ: أنتِ طلاقٌ، ثمَّ أخبرَ أنَّ الطَّلاقَ التَّامَّ ثَلاثٌ[٢]، وإنْ نصبَها طَلُقَتْ ثلاثاً؛ لأنَّ معناهُ: أنتِ طالقٌ ثَلاثاً، وما بينَهُمَا جُمْلَةٌ مُعْتَرِضَةٌ)) اهـ مُلَخَّصاً.

قالَ في "الفتحِ"[٣]: ((وهو بعدَ كونِهِ غلطاً بعيدٌ عن معرفةِ مقامِ الاجتهادِ، فإنَّ مِن شرطِهِ معرفةَ العربيَّةِ وأساليبِها؛ لأنَّ الاجتهادَ يَقَعُ في الأدلَّةِ السَّمعيَّةِ العربيَّةِ، والَّذي نقلَهُ أهلُ الثَّبْتِ مِنْ هذِهِ المسألةِ عمَّنْ قَرَأَ الفتوى حينَ وصَلَتْ خلافُهُ، وأنَّ المرسِلَ "الكسائيُّ" إلى "محمَّدِ بنِ الحَسَنِ"، ولا دَخْلَ لـ"أبي يوسف" أصلاً ولا لـ"الرَّشيدِ"، ولَمَقَامُ "أبي يوسفَ" أجلُّ مِنْ أنْ يحتاجَ في مثلِ هذا التَّركيبِ مع إمامتِهِ واجتهادِهِ وبَرَاعتِهِ في التَّصرُّفاتِ مِنْ مُقْتَضَيَاتِ الألفاظِ، ففي "المبسوطِ"[٤]: ذكَرَ "ابنُ سماعةَ" أنَّ "الكسائيَّ" بعَثَ إلى "محمَّدٍ" بفتْوَى، فدفَعَها إليَّ[٥] فقرأْتُها عليه، فكَتَبَ في جوابِهِ ما مرَّ، فاستحسَنَ "الكسائيُّ" جوابَهُ)) اهـ.

وذكَرَ "ح"[٦] عَنْ "حاشيةِ المُغْني"[٧] لـ"الجلالِ السيوطيِّ": ((أنَّ هذا هو المرويُّ [٣/ق٢٠٧/أ] في "تاريخِ الخطيبِ البغداديِّ"[٨])).

---

(١) "مغني اللبيب": الباب الأول ـ من بحث ((أل)) صـ٧٦ـ.

(٢) في "الأصل" و "آ" و"ب":((أشأم)) بدل ((التامَّ ثلاثٌ))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "المغني".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٢٥٨/٣.

(٤) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب ما تقع به الفرقة فيما يشبه الطلاق ٧٧/٦ بتصرف يسير.

(٥) في "م": ((لي)).

(٦) "ح":كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ.

(٧) المسماة "الفتح القريب في حواشي مغني اللبيب": لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١٧٥٣/٢، "الضوء اللامع" ٦٥/٤، "النور السافر" صـ٥٤ـ وما بعدها).

(٨) "تاريخ بغداد": ٤١٣/١١.

فإنْ تَرْفُقِي يا هندُ فالرِّفْقُ أيمنُ ... وإنْ تَخْرُقي يا هندُ فالخُرْقُ أشأمُ

فأنتِ طلاقٌ ....

[١٣١٨٣] (قولُهُ: فإنْ تَرْفُقِي إلخ) بعدَ هَذَيْنِ البيتينِ بيتٌ ثالثٌ، وهو قولُهُ: [طويل]

فبِيْني بهَا أنْ كنتِ غيرَ رَفِيقةٍ ... وما لامرئٍ[١] بَعْدَ الثّلاثِ مُقدَّمُ[٢]

قالَ في "النَّهر"[٣]: ((وفي "شرحِ الشَّواهِدِ" لـ"الجلال"[٤]: الرِّفْقُ ضِدُّ العُنْفِ، يُقَالُ: رَفَقَ بفتحِ الفَاءِ يَرْفُقُ بضمِّها، والخُرْقُ بالضمِّ وسكونِ الرَّاءِ: الاسمُ مِنْ خَرِقَ بالكسرِ يَخْرَقُ بالفتح خَرَقاً بفتحِ الخَاءِ والرَّاءِ، وهو ضدُّ الرِّفْقِ، وفي "القاموسِ"[٥]: أنَّ ماضيَهُ بالكسرِ كفَرِحَ، وبالضمِّ ككَرُمَ، وأَيْمَنُ من اليُمْنِ وهو البَرَكَةُ، وأشأَمَ مِنَ الشُّؤْمِ وهو ضدُّ اليُمْنِ، وذكَرَ "ابنُ يعيش"[٦]: أنَّ في البيتِ الثَّاني حذفَ الفاءِ والمبتدأِ[٧]، أي: فهو أَعَقُّ، و((أنْ)) تعليليَّةٌ، واللامُ مُقدَّرةٌ، أي: لأجلِ كونِكِ غيرَ رفيقةٍ، والمقدَّمُ مصدرٌ ميميٌّ من قَدَّمَ بمعنى تقدَّمَ، أي: ليس لأحدٍ تقدُّمٌ إلى العشرةِ والأُلفةِ بعدَ تَمَامِ الثّلاثِ؛ إذْ بها[٨] تمامُ الفُرْقَةِ)) اهـ.

مطلبٌ: في قولِ الشَّاعِرِ: فأنتِ طَلاقٌ والطَّلاقُ عزيمةٌ

[١٣١٨٤] (قولُهُ: فأنتِ طَلاقٌ) يُقَالُ فيهِ ما قيل في: زيدٌ عَدْلٌ، "ط"[٩].

---

(١) في "آ" و"م": ((لمرءِ)).

(٢) البيت بلا نسبة في "شرح شواهد المغني": ١٦٨/١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٤) "شرح شواهد المغني": لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١٧٥٣/٢، "الضوء اللامع" ٦٥/٤، "النور السافر" صـ٥٤ـ وما بعدها).

(٥) "القاموس": مادة((خرق)) و((يمن)) و((شأم)).

(٦) هو أبو البقاء يعيش بن علي بن يعيش، موفق الدين الموصلي الحلبي الأسدي النحوي (ت٦٤٣هـ). ("وفيات الأعيان" ٤٦/٧، "إنباه الرواه" ٣٩/٤، "سير أعلام النبلاء" ١٤٤/٢٣).

(٧) في "ب": ((ولمبتدأ)) وهو تحريف.

(٨) ((ثلاث إذ بها تمام)) ساقط من "الأصل".

(٩) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٩/٢.

.... والطَّـلاقُ عزيمـــةٌ ثلاثٌ ومَن يَخْرِقْ أَعَقُّ وأظلَـمُ

كـم يَقَـعُ؟ فقــال: إنْ رفَــعَ ثلاثــاً فواحــدةٌ، وإنْ نَصَبَهــا فثــلاثٌ، وتمامُــهُ في "المغني" وفيما علَّقناه على "الملتقى"[(١)].

(و) بقولِهِ: (أنتِ طالقٌ غداً أو في غدٍ.........................

[١٣١٨٥] (قولُهُ: والطَّلاقُ عزيمةٌ) أي: مَعْزُومٌ عليهِ ليسَ بلَغْوٍ ولا لَعِبٍ، "نهر"[(٢)].

[١٣١٨٦] (قولُهُ: وتمامُهُ في "المغني"[(٣)]) حيثُ قال: ((أقـولُ: إنَّ الصَّـواب أنَّ كُـلاً مِـنَ الرَّفـعِ والنَّصبِ مُحْتَمَلٌ لوقوعِ الثَّلاثِ والواحدةِ، أمَّا الرَّفعُ فلأنَّ ((أل)) في: ((والطَّلاقُ)) إمَّا لمجازِ الجنسِ كزيدٌ الرَّجُلُ، أي: هو الرَّجُلُ المعتدُّ به، وإمَّا للعَهْـدِ الذِّكْريِّ، أي: وهـذا الطَّـلاقُ المذكـورُ عزيمـةٌ ثلاثٌ، فعلى العَهْدِيَّة تقعُ الثَّلاثُ، وعلى الجنسيَّة تقعُ واحدةٌ، وأمَّـا النَّصْـبُ فإنَّه يحتمـلُ أنْ يكـونَ على المفعولِ المطلق، فيقتضي وقوعَ الثَّلاثِ؛ إذِ المعنى: فأنتِ طالقٌ طَلاقاً ثَلاثاً، ثمَّ اعـتَرَضَ بينَهُمَـا بقولِهِ: والطَّلاقُ عزيمةٌ، وأنْ يكونَ حالاً مِنَ المُستَتِرِ في عزيمةٍ، وحينئذٍ لا يـلزمُ وقـوعُ الثـلاث؛ لأنَّ المعنى: والطَّلاقُ عزيمةٌ إذا كان ثلاثاً، بل يقعُ ما نَوَاهُ، هذا ما يقتضيه اللَّفـظُ، والـذي أرادَهُ الشَّـاعرُ الثَّلاثُ؛ لقولِهِ: فبيني بها إلخ)) اهـ.

٢/٤٤٠ وذَكَرَ في "الفتح"[(٤)]: ((أنَّ الظَّاهر في النَّصب المفعولُ المطلق، وفي الرَّفع العَهْدُ الذِّكْريُّ، فيقعُ الثَّلاثُ، ولِذَا ظَهَرَ مِنَ الشَّاعرِ أنَّه أرادَهُ)).

[١٣١٨٧] (قولُهُ: وبقولِهِ: أنتِ إلخ) هذا عَقَدَ لَهُ في "الهدايةِ"[(٥)] وغيرِها فصلاً في إضافةِ الطَّلاقِ إلى الزَّمان.

---

(١) انظر "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٩٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٣) "مغني اللبيب": الباب الأوّل ـ بحث ((أل)) صـ٧٧ـ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٨/٣ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢٣٤/١.

يَقَعُ عند) طلوعِ (الصُّبحِ، وصَحَّ في الثّاني نيَّةُ العصرِ) أي: آخرِ النَّهار (قضاءً، وصُدِّقَ فيهما ديانةً) ومثلُهُ: أنتِ طالقٌ شعبانَ........................

مطلبٌ: في إضافةِ الطَّلاقِ إلى الزَّمَانِ

[١٣١٨٨] (قولُهُ: يَقَعُ عندَ طُلُوعِ الصُّبحِ) أي: الفجرِ الصَّادقِ لا الكاذبِ، ولكونِهِ أخصَّ مِنَ الفَجْرِ عبَّرَ بِهِ، ووَجْهُ الوُقُوعِ عندَ طُلُوعِهِ أنَّه وصَفَها بالطَّلاقِ في جميعِ الغدِ، فيتعيَّنُ الجزءُ الأوَّلُ لعدمِ المزاحمِ، "بحر"[١].

[١٣١٨٩] (قولُهُ: وصَحَّ في الثَّاني نِيَّةُ العَصْرِ) [٣/ق٢٠٧/ب] لأنَّهُ وَصَفَهَا بِهِ في جُزْءٍ منهُ، "بحر"[٢].

[١٣١٩٠] (قولُهُ: أي: آخرِ النَّهارِ) تفسيرٌ مُرَادٌ، والظَّاهِرُ أنَّهُ لو أرادَ وقتَ الضَّحْوَةِ أو الزَّوَالِ صُدِّقَ كَذَلِكَ، "ط"[٣].

[١٣١٩١] (قولُهُ: قَضَاءً) وقالا: لا تَصِحُّ كالأوَّلِ، ولا خلافَ في صِحَّتِهَا فيهما دِيَانَةً، والفَرْقُ لَهُ عُمُومُ مُتَعَلَّقِهَا بدخولِهَا مُقَدَّرَةً لا ملفوظاً بهَا؛ للفَرْقِ لغةً بينَ صُمْتُ سنةً وفي سَنَةٍ، وشَرْعاً بينَ: لأصومَنَّ عُمُري حيثُ لا يَبَرُّ إلاَّ بصومِ كُلِّهِ، وفي عمري حيثُ يَبَرُّ بساعةٍ، وبينَ قولِهِ: إنْ صُمْتُ شهراً فعبدُهُ حُرٌّ حيثُ يَقَعُ على صومِ جَمِيعِهِ، بخلافِ: إنْ صُمْتُ في هذا الشَّهرِ حيثُ يَقَعُ على صَوْمِ ساعةٍ منهُ كَمَا في "المحيطِ"، فَنِيَّةُ جُزْءٍ مِنَ الزَّمَانِ مَعَ ذِكْرِهَا نِيَّةُ الحقيقةِ، ومَعَ حَذْفِهَا نِيَّةُ تخصيصِ العَامِّ فلا يُصَدَّقُ قَضَاءً، وهذا بخلافِ ما لا يَتَجَزَّى الزَّمانُ في حَقِّهِ، فإنَّهُ لا فَرْقَ فيهِ بينَ الحَذْفِ والإثباتِ كَصُمْتُ يومَ الجُمُعَةِ أو في يومِهَا، وتمامُهُ في "البحرِ"[٤] و"النَّهرِ"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٧ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٧.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٩.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٨.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/أ.

أو في شعبانَ.

(وفي: أنتِ طالق اليومَ غداً أو غداً اليومَ اعتُبِرَ اللَّفظُ الأوَّلُ) ولو عطَفَ بالواوِ يقعُ في الأوَّلِ واحدةٌ وفي الثَّاني ثنتان كقولِـهِ: أنـتِ طـالقٌ بـاللَّيلِ والنَّهـارِ، أو أوَّلَ النَّهارِ و[١] آخرَهُ،..

قلتُ: وكَذَا لا فَرْقَ بينَهُمَا في ما يتجزَّى زمانُـهُ مَعَ العِلْـمِ بعَـدَمِ شُـمُولِهِ مثـلُ: أكلْـتُ يـومَ الجُمُعَةِ أو في يومِهَا.

[١٣١٩٢] (قولُهُ: أو في شَعْبَانَ) فإذا لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ طَلُقَتْ حينَ تغيبُ الشَّمْسُ مِـنْ آخِرِ يـومٍ مِنْ رجبٍ، وإنْ نَوَى آخِرَ شعبانَ فهو على الخِلافِ، "فتح"[٢].

[١٣١٩٣] (قولُهُ: اعتُبِرَ اللَّفْظُ الأَوَّلُ) فَيَقَعُ في اليومِ في الأوَّلِ، وفي غدٍ في الثَّـاني؛ لأنَّـهُ بذكـرِهِ اللَّفْظَ الأوَّلَ ثَبَتَ حُكْمُهُ تنجيزاً في الأوَّلِ، وتعليقاً في الثَّاني، فلا يَحْتَمِلُ التَّغيـيرَ بذِكْـرِ الثَّـاني؛ لأنَّ المُنَجَّزَ لا يقبَلُ التَّعليقَ، ولا المُعَلَّقُ التَّنجيزَ، "نهر"[٣].

[١٣١٩٤] (قولُهُ: ولو عَطَفَ إلخ) قالَ في "التَّبيينِ"[٤]: ((لأنَّ المعطوفَ غيرُ المعطوفِ عليـهِ، غيرَ أنَّهُ لا حاجةَ لنا إلى إيقاعِ الأُخْرَى في الأُولَى لإمكانِ وَصْفِهَا غَدَاً بطلاقٍ واقعٍ عليهـا اليـومَ، ولا يُمْكِنُ ذلكَ في الثَّانية فَيَقَعَان)) اهـ "ح"[٥].

[١٣١٩٥] (قولُهُ: كقولِهِ أنتِ طالقٌ باللَّيلِ والنَّهارِ) أي: فإنَّهُ يَقَعُ واحدةٌ إذا كانَتْ هذِهِ المقالَـةُ في اللَّيلِ، وكَذَا في أَوَّلِ النَّهارِ وآخرِهِ إنْ كانَتْ هذِهِ المقالَةُ في أوَّلِ النَّهارِ، "ح"[٦].

---

(١) في "ط": ((أو)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢٠٥.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ وفي مخطوطة "ح" هنا سقط فليعلم!

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ.

وعكسِهِ، أو اليومَ ورأسَ الشَّهرِ، والأصلُ أنّه متى أضافَ الطَّلاقَ لوقتين كائنٍ ومستقبلٍ بحرفِ عطفٍ فإنْ بدأَ بالكائنِ اتّحَدَ، أو بالمستقبلِ تعدَّدَ، وفي: أنتِ طالقٌ اليومَ وإذا جاءَ غدٌ، أو أنتِ طالقٌ لا بل غداً.........................

[١٣١٩٦] (قولُهُ: وعَكْسِهِ) بالجرِّ عَطْفٌ على مَدْخُولِ الكَافِ، يعني: إذا قالَ: أنتِ طالقٌ بالنَّهارِ واللَّيلِ، أو آخِرَ النَّهارِ وأوَّلَهُ طَلُقَتْ ثِنْتَينِ إذا كانَتْ هذِهِ المقالَةُ باللَّيلِ وأوَّلَ النَّهارِ أيضاً، فلو كانَتْ هذِهِ المقالَةُ بالنَّهارِ أو آخِرَ النَّهارِ انعكَسَ الحُكْمُ في الكُلِّ كَمَا في "البحرِ"(١)، "ح"(٢).

قلتُ: وهذا إذا لَمْ يُصَرِّحْ في المعطوفِ بلَفْظِ (في) لِمَا في "الذَّخيرةِ": ((ولو قالَ ليلاً: أنتِ طالقٌ في ليلِكِ وفي نهارِكِ، أو قالَ نهاراً: أنتِ طالقٌ في نَهَارِكِ وفي [٣/ق٢٠٨/أ] ليلِكِ طَلُقَتْ في كُلِّ وقتٍ تطليقةً، فإنْ نَوَى واحدةً دُيِّنَ؛ لأنَّهُ يحتملُهُ لفظُهُ بحَمْلِ لفظِ (في) على معنى (مع))).

[١٣١٩٧] (قولُهُ: أو اليومَ ورأسَ الشَّهْرِ) أي: فَيَقَعُ واحدةٌ، ولو قالَ: رأسَ الشَّهرِ واليومَ فثنتانِ، فكانَ الأَوْلَى تقديمَهُ على قولِهِ: ((وعكسِهِ)) كَمَا لا يخفى.

[١٣١٩٨] (قولُهُ: كَائِنٍ ومُستقبَلٍ) كاليومَ وغداً، وأمَّا المَاضي والكائنُ كأمسِ واليومَ ففيهِ كلامٌ يأتي(٣) قريباً في الشَّرحِ، وفي "الخانيَّةِ"(٤): ((قالَ لَهَا في وَسَطِ النَّهارِ: أنتِ طالقٌ أوَّلَ هَذَا اليومِ وآخِرَهُ فهي واحدةٌ، ولو عَكَسَ فثنتانِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ الواقِعَ في آخِرِ اليومِ لا يكونُ(٥) واقعاً في أوَّلِهِ فَيَقَعُ طلاقانِ)).

[١٣١٩٩] (قولُهُ: اتَّحَدَ) لأنَّهَا إذا طَلُقَتِ اليومَ تكونُ طالقاً في غَدٍ، فلا حاجةَ إلى التَّعَدُّدِ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٢٩٠.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ، وفيه سقط فليعلم!

(٣) صـ٢١١ـ وما بعدها "در".

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ١/٤٧٠ بتصرف، (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة "الخانية": ((يكون واقعاً)) بالإثبات.

طَلُقَتْ واحدةً للحال[1] وأخرى في الغدِ.

(أنتِ طالقٌ واحدةً أوْ لا، أو مع موتي، أو مع موتِكِ لغوٌ) أمَّا الأوَّلُ فلحرفِ الشَّكِّ،

لكنْ في "البحرِ"[2] عَنِ "الخانيَّةِ"[3]: ((أنتِ طالقٌ اليومَ وبعدَ غَدٍ طَلُقَتْ ثنتينِ في قولِ "أبـي حنيفـةَ" و"أبي يوسفَ"، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ اليومَ وغداً بمنزلةِ وقتٍ واحدٍ لدُخُولِ اللَّيلِ فيهِ، بخلافِ: وبعدَ غَدٍ، فهُمَا كوقتينِ؛ لأنَّ تركَهُ يوماً مِنَ البَيْنِ قرينةٌ على إرادتِهِ تطليقاً آخَرَ في بعدِ الغَدِ كَمَا يأتي[4] قريباً ما يُؤَيِّدُهُ، لكنْ يُشْكِلُ عليهِ وقوعُ الواحدةِ في اليومِ ورأسِ الشَّهرِ، إلاَّ أنْ يُجَابَ بأنَّ المرادَ ما إذا كانَ الحَلِفُ في آخِرِ يومٍ مِنَ الشَّهرِ فَلا يُوْجَدُ فاصِلٌ، تأمَّلْ.

[١٣٢٠٠] (قولُهُ: طَلُقَتْ واحدةً للحَالِ وأُخْرَى في الغَدِ) أمَّا في قولِهِ: أنتِ طالقٌ اليومَ وإذا جاءَ غَدٌ فلأنَّ المجيءَ شَرْطٌ معطوفٌ على الإيقاعِ، والمعطوفُ غيرُ المعطوفِ عليهِ، والمُوقَعُ للحَالِ لا يكونُ مُتَعلِّقاً بشرطٍ، فلا بُدَّ وأنْ يكونَ المُتَعَلِّقُ تطليقةً أُخْرَى، فإنْ لَمْ يَذْكُرِ الواوَ لا تَطْلُقُ إلاَّ بطلوعِ الفجرِ، فتوقَّفَ المُنَجَّزُ لاتِّصَالِ مُغَيِّرِ الأوَّلِ بالآخِرِ، كَذَا في "البحرِ"[5]، وأمَّا في قولِهِ: أنتِ طالقٌ لا بَلْ غَدَاً فلأنَّهُ أرادَ بالإضرابِ إبطالَ المُنَجَّزِ، ولا يمكنُهُ إبطالُهُ، ويَقَعُ بقولِهِ: بل غداً أُخْرَى، "ح"[6].

[١٣٢٠١] (قولُهُ: فَلِحَرْفِ الشَّكِّ) هذا قولُ "الإمامِ" و"الثَّاني" آخِراً، وقالَ "محمَّدٌ" و"الثَّاني" أوَّلاً: تَطْلُقُ رجعيَّةً؛ لأنَّهُ أدخَلَ الشَّكَّ في الواحدةِ، فبَقِيَ قولُهُ: أنتِ طالقٌ، ولَهُمَا: أنَّ الوصفَ مَتَى قُرِنَ بذِكْرِ العددِ كانَ الوقوعُ بالعددِ؛ بدليلِ ما أجمعُوا عليهِ مِنْ أنَّهُ لو قالَ لغيرِ

---

(١) في "و": ((في الحال)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٩٠/٣.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ٤٧٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٢١٨] قوله: ((أو رأس كل شهر)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً ٢٩٠/٣.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/ب.

وأمَّا الثَّاني فلإضافتِهِ لحالةٍ منافيةٍ للإيقاعِ أو الوقوعِ[1] (كـذا: أنـتِ طـالقٌ قبـل أنْ أتزوَّجَكِ أو أمسِ و) قد (نكَحَها اليومَ)..

المدخُولِ بهَا: أنتِ طالقٌ ثلاثاً وَقَعْنَ، ولو كانَ الوقوعُ بالوصفِ لَلَغَا ذِكْرُ الثَّلاثِ، "نهر"[2]. وقيَّـدَ بالعددِ؛ لأنَّهُ لو قالَ: [٣/ق٢٠٨/ب] أنتِ طالقٌ أَوْلا لا يَقَعُ في قولِهِم؛ لأنَّهُ أدخَلَ الشَّكَّ في الإيقـاعِ، وكَذَا: أنتِ طالقٌ إلاَّ؛ لأنَّهُ استثناءٌ، وكَـذَا: أنـتِ طـالقٌ إنْ كـانَ، أو إنْ لَـمْ يكُـنْ، أو لـولا؛ لأنَّـهُ شرطٌ، والإيقاعُ إذا لَحِقَهُ استثناءٌ أو شَرْطٌ لَمْ يَبْقَ إيقاعاً، "بحر"[3]. وتَمَامُ فروعِ المسألةِ فيهِ. ٢/٤٤١

[١٣٢٠٢] (قولُهُ: لحالةٍ مُنَافِيَةٍ للإيقاعِ أَوِ الوُقُوعِ) نَشْرٌ مُرَتَّبٌ، "ح"[4]. أي: لأنَّ موتَـهُ مُنَـافٍ لإيقاعِ الطَّلاقِ منهُ، وموتُهَا مُنَافٍ لوُقُوعِهِ عليها.

[١٣٢٠٣] (قولُهُ: كَذَا: أنتِ طالقٌ إلخ) لأنَّهُ أسنَدَ الطَّلاقَ إلى حالـةٍ معهـودةٍ مُنَافيـةٍ لِمَالِكِيَّـةِ الطَّلاقِ، فكانَ حاصلُهُ إنكارَ الطَّلاقِ فَيَلْغُو؛ ولأنَّـهُ حيـنَ تعـذَّرَ تصحيحُـهُ إنشـاءً أَمْكَـنَ تصحيحُـهُ إخباراً عَنْ عَدَمِ النِّكَاحِ، أي: طالقٌ أمسِ عَنْ قَيْدِ النِّكَاحِ إذْ لَمْ تُنْكَحِي بعدُ، أَوْ عَنْ طَلاقٍ كانَ لَهَا إنْ كانَ اهـ، "فتح"[5]. وقيَّـدَ بكونِـهِ لَـمْ يُعَلِّقْـهُ بـالتَّزَوُّجِ؛ لأنَّـهُ لـو علَّقَـهُ بـهِ كـأنتِ طـالقٌ قبـلَ أنْ أتـزوَّجَكِ إذا تزوَّجْتُكِ، أو أنتِ طالقٌ إذا تزوَّجْتُكِ قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ، ففيهِمَا يَقَعُ عندَ التَّزَوُّجِ اتفاقاً

(قولُهُ: وكذا أنتِ طالقٌ إلاَّ؛ لأنَّه استثناءٌ إلخ) سيَذكُرُ في التَّعليقِ: ((أنَّه لـو قـالَ: أنـتِ طـالقٌ إنْ لغـوٌ لا تطلُقُ؛ لأنَّه ما أرسلَ الكلامَ إرسالاً، وكذا لو قالَ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً لولا أو إلاَّ أو إنْ كانَ أو إنْ لم يكنْ)).

(قولُهُ: أو عنْ طلاقٍ كانَ لها إنْ كانَ) عبارةُ الأصلِ: ((أو عنْ طلاقِ زوجٍ كانَ لها إنْ كانَ)).

---

(١) في "د" و"و": ((للوقوع)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٣٠٣ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/ب .

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧١.

ولو نكَحَها قبلَ أمسِ وقَعَ الآن؛ لأنَّ الإنشاء في الماضي إنشاءٌ في الحال، ولو قال:

وتَلْغُو القَبْلِيَّةُ، وإنْ أخَّرَ الجَزَاءَ كإنْ تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ لَمْ يَقَعْ خِلافاً لـ"أبي يوسفَ"؛ لأنَّ الفاءَ رجَّحَتِ الشَّرطيَّةَ، والمُعَلَّقُ بالشَّرطِ كالمُنَجَّزِ عندَ وُجُودِهِ، فصارَ كأنَّهُ قالَ بعدَ التَّزَوُّجِ: أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ، وتمامُهُ في "البحرِ"[١].

[١٣٢٠٤] (قولُهُ: ولو نَكَحَهَا قبلَ أمسِ إلخ) لَمْ أَرَ ما لو نَكَحَهَا في الأمسِ، ومُقْتَضَى قولِ "الفتحِ" المذكورِ آنفاً: ((ولأنَّهُ حينَ تعذَّرَ تصحيحُهُ إنشاءً)) إلخ: أنَّهُ يَقَعُ؛ لأنَّهُ لَمْ يتعذَّرْ، تأمَّلْ. ثُمَّ رأيْتُ التَّصريحَ بالوُقُوعِ في "شرحِ دُرَرِ البِحَارِ"[٢] حيثُ قال: ((ولو تزوَّجَهَا فيهِ أو قبلَهُ تَنَجَّزَ)).

[١٣٢٠٥] (قولُهُ: لأنَّ الإنشاءَ في الماضِي إنشاءٌ في الحالِ) لأنَّهُ ما أسندَهُ إلى حالةٍ مُنَافِيَةٍ، ولا يمكنُ تصحيحُهُ إخباراً؛ لكذبِهِ وعدمِ قدرتِهِ على الإسنادِ، فكانَ إنشاءً في الحالِ، وعلى هذِهِ النُّكْتَةِ حَكَمَ بعضُ المتأخِّرينَ مِنْ مشايخِنا في مسألةِ الدَّوْرِ بالوُقُوعِ، وحَكَمَ أكثرُهُمْ بعدمِهِ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[٣] و"البحرِ"[٤] و"النَّهرِ"[٥]، وقدَّمْنَا[٦] الكلامَ عليها مُسْتَوْفًى أوَّلَ الطَّلاقِ.

(قولُهُ: وتلْغُو القَبْلِيَّةُ إلخ) وذلك أنَّه في الصُّورةِ الثَّانيةِ: تمَّ الشَّرطُ والجزاءُ فصحَّ التَّعليقُ، وبقولِهِ: قَبْلَ أنْ أتزوجَكِ قصدَ بهِ إبطالَه؛ لأنَّه أثبتَ وصفاً للجزاءِ لا يَليقُ بهِ وأنَّه لا يُمكِنُ فلَغَا، وفي الصُّورةِ الأُولى: التَّعليقُ المتأخِّرُ ناسِخٌ للإضافةِ قبلَهُ، فصارَ كما لو قالَ: أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ تدخُلِي الدَّارَ إنْ دخَلْتِيها تعلَّقَ بدخولِها ولَغا قولُه: قبْلَ أنْ تدخُلِي. اهـ "سِنديّ".

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢٩٢/٣ بتصرف.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الصريح ق٢١١/أ بتصرف.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧١/٣.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢٩٤/٣.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/ب.

(٦) المقولة [١٢٩٢٤] قوله: ((حتى لو حكم إلخ)).

أمسِ واليومَ تعدَّدَ، وبعكسِهِ اتَّحَدَ، وقيل: بعكسِهِ (أو أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أُخلَقَ، أو قبلَ أنْ تُخلَقِي، أو طلَّقتُكِ وأنا صبيٌّ أو نائمٌ) أو مجنونٌ وكان معهوداً كان لغواً (بخلاف) قولِهِ: (أنتَ حرٌّ قبل أنْ أشترِيَكَ، أو أنتَ حرٌّ أمسِ وقد اشتَرَاهُ اليومَ فإنَّه يَعتِقُ كما) يَعتِقُ (لو أَقَرَّ لعبدٍ ثمَّ اشتَرَاهُ) لإقرارِهِ بحرِّيَّتِهِ.

[١٣٢٠٦] (قولُهُ: تَعَدَّدَ) لأنَّ الواقِعَ في اليوم لا يكونُ واقعاً في الأمسِ فاقْتَضَى أُخرَى، "بحر"[١] عَن "المحيطِ". قالَ في "النَّهر"[٢]: ((أنتَ خبيرٌ بأنَّ العِلَّةَ المذكورةَ في الأمسِ واليومِ تأتي في اليومِ والأمسِ، فتدبَّرْ في الفَرْقِ بينَهُمَا؛ فإنَّهُ دقيقٌ على أنَّ مُقْتَضَى الأصلِ ـ أي: المُتَقَدِّمِ قريباً ـ وقوعُ واحدةٍ في الأمسِ واليومِ[٣]؛ لأنَّهُ بَدَأَ بالكائِنِ)) اهـ، تأمَّلْ.

[١٣٢٠٧] (قولُهُ: وقيلَ بعكسِهِ) جَزَمَ بهِ في "الخانيَّةِ"[٤]، [٣/ق٢٠٩/أ] وقالَ في "الذَّخيرةِ" عازياً إلى "المُنتَقَى": ((أنتِ طالقٌ أمسِ واليومَ يَقَعُ واحدةٌ، وفي عكسِهِ: ثنتانِ، كأنَّهُ قالَ: أنتِ طالقٌ واحدةً قبلَهَا واحدةٌ)) اهـ. قالَ "ح"[٥]: ((وهذا هو الحَقُّ؛ لأنَّ إيقاعَهُ في الأمسِ إيقاعٌ في اليومِ كَمَا قالَ "المقدسيُّ")).

[١٣٢٠٨] (قولُهُ: وكانَ مَعْهُوداً) أي: الجنونُ ولو بإقامةِ بيِّنةٍ عليهِ.

[١٣٢٠٩] (قولُهُ: كانَ لَغْوَاً) لأنَّ حاصلَهُ إنكارُ الطَّلاقِ كَمَا مَرَّ[٦].

[١٣٢١٠] (قولُهُ: لإقرارِهِ بحُرِّيَّتِهِ) عِلَّةٌ للصُّوَرِ الثَّلاثِ، "ط"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً ٢٩٠/٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/أ بتصرف.

(٣) في "م": ((ولليوم)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ٤٧٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٦/ب بتصرف.

(٦) المقولة [١٣٢٠٣] قوله: ((كذا أنت طالق إلخ)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٠/٢.

(أنتِ طالقٌ قبل موتي بشهرين أو أكثرَ ومات قبل مضيِّ شهرين لم تَطلُقْ) لانتفاء الشَّرط (وإنْ ماتَ بعدَهُ طَلُقَتْ مُستنِداً) لأوَّلِ المدَّةِ لا عند الموتِ (و[١]) فائدتُهُ: أنَّه (لا ميراثَ لها) لأنَّ العِدَّة قد تنقضي..........................

[١٣٢١١] (قولُهُ: قبلَ مَوْتِي) مثلُهُ: قبلَ موتِكِ، "ط"[٢].

[١٣٢١٢] (قولُهُ: لانتفاء الشَّرْطِ) اعتُرِضَ بأنَّ الموتَ كائِنٌ لا محالَةَ، فليسَ بشَرْطٍ ولا في معناهُ، بل هو مُعَرِّفٌ للوقتِ المُضَافِ إليهِ الطَّلاقُ؛ ولِذَا يَقَعُ مُسْتَنِداً لو ماتَ بعدَ الشَّهرينِ، بخلافِ القُدُومِ كَمَا سيأتي[٣]، وأجابَ "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ المرادَ: لانتفاءِ شرطِ صِحَّةِ الاستنادِ؛ لأنَّ شرطَهُ وجودُ زمانٍ يستنِدُ إليهِ الوقوعُ قبلَ الموتِ، وهو المُدَّةُ المعيَّنَةُ)) اهـ.

قلتُ: على أنَّ الشَّرطَ ليسَ هو الموتَ بل مُضِيُّ شهرينِ بعدَ الحَلِفِ، وهذا مُحْتَمِلٌ الوقوعَ وعدمَهُ، فإذا لَمْ يَمْضِ لَمْ يُوْجَدِ الشَّرطُ، فإنْ قيلَ: يُمْكِنُ تكميلُ ذلكَ مِنَ الماضي كأنتِ طالقٌ أمسِ قلتُ: هُنَا يُحْتَمَلُ أنْ يموتَ بعدَ شهرينِ، فاعتُبِرَ حقيقةُ كلامِهِ بخلافِ الأمسِ، تأمَّلْ.

[١٣٢١٣] (قولُهُ: مُسْتَنِداً لأوَّلِ المُدَّةِ) هَذَا قولُ "الإمامِ"، وعندَهُمَا يَقَعُ عندَ الموتِ مُقتصِراً، وقد انتفَتْ أهليَّةُ الإيقاعِ أو الوقوعِ فَيَلْغُو، فقولُهُ: ((لا عندَ الموتِ)) رَدٌّ لقولِهِمَا، "رحمتي".

[١٣٢١٤] (قولُهُ: وفائدتُهُ: أنَّهُ لا ميراثَ لَهَا إلخ) اعترضَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[٤] بمَا حاصلُهُ: ((أنَّ عدمَ ميراثِهَا بناءً على إمكان انقضاءِ العِدَّةِ بشهرينِ ضعيفٌ، والصَّحيحُ المُفْتَى بِهِ اقتصارُ العِدَّةِ عندَ "الإمامِ" على وقتِ الموتِ فَتَرِثُهُ، نَصَّ عليهِ في "شرحِ الجامعِ الكبيرِ"؛ إذْ لا يَظْهَرُ الاستنادُ في الميراثِ كَمَا في الطَّلاقِ لِمَا فيهِ مِنْ إبطالِ حَقِّهَا، ومَعَ ضَعْفِهِ فوجهُهُ غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ عِدَّةَ زوجةِ الفَارِّ أبعدُ الأجلينِ، وبِمُضِيِّ ثلاثِ حِيَضٍ في شهرينِ حقيقةً لا تنقضِي عِدَّتُها، ويَبْقَى شهرانِ

---

(١) في "و" بالفاء بدل الواو.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٠/٢.

(٣) المقولة [١٣٢٢٤] قوله: ((وقع الطلاق مقتصراً)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٤/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

بشهرين بثلاثِ حِيَضٍ (قال لها: أنتِ طالقٌ كلَّ يومٍ) أو كلَّ جمعةٍ..........

وعَشَرَةُ أيَّامٍ لإتمامِ أبعَدِ الأجلين فَترتُهُ، فكيفَ تُمْنَعُ بإمكانِ الثَّلاثِ في شَهْرَين)) اهـ. وأوضَحَهُ "الرَّحميُّ" بأنَّ الطَّلاقَ يَقَعُ عندَهُ مُسْتَنِداً لأوَّلِ المُدَّةِ، فإنْ كانَ فيها مريضاً إلى الموتِ فقد تحقَّقَ الفِرَارُ منهُ، وإلاَّ فكذلِكَ؛ لأنَّهُ لا يُعْلَمُ وقوعُ طَلاقِهِ إلاَّ بموتِهِ وتَعَلُّقِ حقِّهَا بمالِهِ، ولا يتأتَّى موتُهُ بعدَ العِدَّةِ؛ لأنَّهَا تَجبُ بالموتِ عندَهُ على الصَّحيحِ؛ لأنَّها لا تَثْبُتُ [٣/ق٢٠٩/ب] مَعَ الشَّكِّ في وجودِ سَبَبِهَا، وعلى الضَّعيفِ مِنْ أنَّهَا تستنِدُ إلى حينِ الوُقُوعِ فإنَّهَا تكونُ بأبعدِ الأجلينِ، لا بمُجَرَّدِ ثَلاثِ حِيَضٍ في شَهْرَينِ، ولو سُلِّمَ فلا بُدَّ مِنْ تحقُّقِ ذلكَ بأنْ تعترفَ بأنَّهَا حاضَتْ ثَلاثاً، لا بمضيِّ الشَّهرينِ، بل ولا بمضيِّ السَّنَةِ والسَّنَتينِ، فما ذكرَهُ "المصنِّفُ" تبعاً لـ"الدرر"[1] لا ينطبِقُ على قَوَاعدِ الفِقْهِ بوَجْهٍ، فلْيُتَنَبَّهْ لَهُ)) اهـ.

[١٣٢١٥] (قولُهُ: بشهرينِ بثَلاثِ حِيَضٍ) الباءُ الأُوْلَى للتَّعديَةِ مُتَعَلِّقَةٌ بـ((تنقضي))، والثَّانيةُ للمُصَاحَبَةِ في موضعِ الحالِ مِنْ ((شهرين))، فافْهَمْ.

[١٣٢١٦] (قولُهُ: أنتِ طالقٌ كُلَّ يومٍ) قالَ في "البحر"[2]: ((ومِمَّا تفرَّعَ على حَذْفِ ((في)) وإثباتِهَا لو قالَ: أنتِ طالقٌ كُلَّ يومٍ تَقَعُ واحدةٌ عندَ أئمَّتِنَا الثَّلاثِ، وقالَ "زُفَرُ": تَقَعُ ثلاثٌ في ثلاثةِ أيَّامٍ، ولو قالَ: في كُلِّ يومٍ طُلِّقَتْ ثَلاثاً في كُلِّ يومٍ واحدةٌ إجماعاً كَمَا لو قالَ: عندَ كُلِّ يومٍ، أو كُلَّمَا مَضَى يومٌ، والفَرْقُ لنا أنَّ (في) للظَّرفِ، والزَّمَانُ إنَّمَا هو ظرفٌ مِنْ حيثُ الوقوعُ، فيلزمُ مِنْ كُلِّ يومٍ فيهِ وقوعٌ تعدُّدُ الواقعِ، بخِلافِ كُلِّ يومٍ فيهِ الاتصافُ بالواقِعِ، فَلَوْ نَوَى أنْ تَطْلُقَ كُلَّ يومٍ تطليقةً أُخْرَى صَحَّتْ نِيَّتُهُ)) اهـ.

٤٤٢/٢

[١٣٢١٧] (قولُهُ: أو كُلَّ جُمُعَةٍ) مَحَلُّهُ ما إذا نَوَى كُلَّ جمعةٍ[3] تَمَرُّ بأيَّامِهَا على الدَّهْرِ، أو لَمْ تكُنْ لَهُ نِيَّةٌ، وإنْ كانَتْ نِيَّتُهُ على كُلِّ يومِ جُمُعَةٍ فهي طالقٌ في كلِّ يومِ جمعةٍ حتَّى تَبِينَ بثَلاثٍ،

(١) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٤/١ ـ ٣٦٥.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٨٩/٣.

(٣) من ((محله)) إلى ((جمعة)) ساقط من "الأصل".

أو رأسَ كلِّ شهرٍ (ولا نيَّةَ له تقعُ واحدةٌ) فإنْ نَوَى[١] كـلَّ يـومٍ، أو قـال: في كـلِّ يومٍ، أو مع، أو عند، أو كلَّما مَضَى يومٌ يقعُ ثلاثٌ في أيَّامٍ ثلاثةٍ، والأصلُ أنَّه متى تركَ كلمةَ الظَّرفِ اتَّحَدَ، وإلاَّ تعدَّدَ..........

"ط"[٢] عَنِ "البحرِ"[٣].

وحاصلُهُ: إنْ نَوَى بالجمعةِ الأُسْبوعَ أو أطلَقَ فواحدةٌ، وإنْ نَوَى اليومَ المخصوصَ فثلاثٌ؛ لوجودِ الفاصلِ بينَ الأيَّامِ كَمَا يتَّضِحُ[٤] قريباً.

[١٣٢١٨] (قولُهُ: أو رأسَ كُلِّ شهرٍ) الصَّوابُ حذفُ ((رأس))، ففي "الذَّخيرةِ" و"الهنديَّةِ"[٥] و"التَّاترخانيَّةِ"[٦]: ((أنتِ طالقٌ رأسَ كُلِّ شهرٍ تطلُقُ ثلاثاً في رأسِ كُلِّ شهرٍ واحدةٌ، ولو قالَ: أنتِ طالقٌ كُلَّ شهرٍ طَلُقَتْ واحدةً؛ لأنَّ في الأوَّلِ بينَهُمَا فَصَّلَ في الوُقُوعِ ولا كذلكَ الثَّاني)) اهـ. أي: لأنَّ رأسَ الشَّهرِ أوَّلُهُ، فبينَ رأسِ الشَّهرِ ورأسِ الآخرِ فاصلٌ، فاقتضَى إيقاعَ طَلْقَةٍ في أوَّلِ كُلِّ شهرٍ، ونظيرُهُ ما مَرَّ[٧] عَنِ "الخانيَّةِ" في: أنتِ طالقٌ اليومَ وبعدَ غدٍ، بخلافِ قولِهِ: في كُلِّ شهرٍ؛ فإنَّ الوقتَ المُضَافَ إليه الطَّلاقُ مُتَّصِلٌ، فصارَ بمنزلةِ وقتٍ واحدٍ، فكانَ الواقعُ في أوَّلِهِ واقعاً في كُلِّهِ، ونظيرُهُ: أنتِ طالقٌ اليومَ وغداً، هذا ما ظَهَرَ لي.

[١٣٢١٩] (قولُهُ: فإنْ نَوَى كُلَّ يومٍ) أي: نَوَى أنْ يَقَعَ تطليقةٌ في كُلِّ يومٍ أو في كُلِّ جُمُعَةٍ أي: أسبوعٍ، وكَذَا لو نَوَى بالجمعةِ يومَهَا المخصوصَ كَمَا مَرَّ[٨].

[١٣٢٢٠] (قولُهُ: أو قالَ في كُلِّ يومٍ) لأنَّهُ جَعَلَ كُلَّ يومٍ ظرفاً للوُقُوعِ فيتعدَّدُ الواقعُ.

---

(١) في "د" و"و": ((نواه)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢١/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٨٩/٣.

(٤) المقولة [١٣٢١٩] قوله: ((فإن نوى كلَّ يوم)).

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني في إيقاع الطلاق ـ الفصل الثاني في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٦٧/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الحادي عشر في إضافة الطلاق إلى الأوقات ٤٢٢/٣.

(٧) المقولة [١٣١٩٩] قوله: ((اتحد)).

(٨) المقولة [١٣٢١٧] قوله: ((أو كل جمعة)).

وفي "الخلاصة": ((أنتِ طالقٌ مع كلِّ يومٍ تطليقةٌ وقَعَ ثلاثٌ للحال)).

(قال: أَطْوَلُكما عُمُراً طالقٌ الآنَ لا تطلُقُ حتَّى تموتَ إحداهما فتطلُقُ الأخرى) لوجودِ شرطِهِ حينئذٍ.

(قال: أنتِ طالقٌ قبلَ قُدُومِ زيدٍ بشهرٍ، فقَدِمَ بعد شهرٍ..........

[١٣٢٢١] (قولُهُ: وفي "الخلاصةِ" إلخ) [٣/ق٢١٠/أ] كَذَا وَقَعَ فِي "البحرِ"[1]، وتَبِعَهُ "الشَّارحُ"، وفيه تحريفٌ بزيادةِ لَفْظَةِ ((يوم))، فإنَّ عبارةَ "الخلاصةِ"[2]: ((أنتِ طالقٌ معَ كُلِّ تطليقةٍ)) بدونِ لفظةِ ((يوم))، وحينئذٍ فلا يناقِضُ قولَهُ: ((أوْ مَعَ))، فافْهَمْ.

[١٣٢٢٢] (قولُهُ: فَتَطْلُقُ الأُخْرَى) أي: مُسْتَنِداً عندَهُ، ومُقْتَصِراً عندَهُمَا، "فتح"[3]. قالَ "المقدسيُّ": ((قلتُ: فيلزمُهُ العُقْرُ لو وَطِئَهَا بينَهُمَا لو كانَ بائناً، ويُرَاجِعُ لو رجعيًّا، ولو قالَ نظيرَهُ لإحدى أَمَتَيْهِ فالحكمُ كذلكَ، فلْيُتَأمَّلْ)) اهـ. وقولُهُ: (بينَهُمَا) أي: بينَ الحَلِفِ والموتِ.

[١٣٢٢٣] (قولُهُ: لوُجُودِ شَرْطِهِ) أي: المعنويِّ، وهو طُولُ العُمُرِ، وقولُهُ: (حينئذٍ) أي: حينَ إذْ ماتَتِ الأُخْرَى قبلَهَا، "ط"[4]. وهذا مَبْنِيٌّ على أنَّ المُرَادَ بأطولِكُمَا عُمُراً: مَنْ تأخَّرَتْ حياتُهَا عَنْ حياةِ الأُخْرَى، لا مَنْ زادَ عمرُها مِنْ حينِ المَوْلِدِ إلى حينِ الوفاةِ على عمرِ الأُخْرَى، وإلاَّ فقد تكونُ الَّتِي ماتَتْ أوَّلاً أطولَ عمراً مِنَ الأُخْرَى، كأَنْ ماتَتِ الأُوْلَى في سِنِّ السَّبعينَ مَثَلاً، وكانَتِ الأُخْرَى في سِنِّ العشرينَ، فلو كانَ المرادُ الثَّانيَ لَمْ تَطْلُقْ الباقيةُ حتَّى يزيدَ سِنُّهَا على السَّبعينَ، وكُلٌّ مِنَ المعنيينِ مستعملٌ في العُرْفِ، والأقربُ للمُرَادِ هُنَا تعبيرُ "الفتحِ"[5] وغيرِهِ بقولِهِ: ((أطولُكُمَا

(قولُهُ: أنتِ طالقٌ معَ كلِّ تطليقةٍ إلخ) أي: معَ كلِّ تطليقةٍ تطليقةٌ. اهـ "رَحمتِيّ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٨٩/٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٥/أ بتصرف يسير.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٨/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢١/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٨/٣.

وقَعَ الطَّلاقُ مُقتصِراً) اعلمْ أنَّ طريقَ ثبوتِ الأحكامِ أربعةٌ: الانقلابُ، والاقتصارُ(١)، والاستنادُ،...

حياةٌ)، فإنَّ المتبادِرَ منهُ مَنْ تأخَّرَتْ حياتُهَا عَنْ حياةِ الأُخْرَى، فكانَ الأَوْلَى لـ"المصنِّفِ" التَّعبيرُ بِهِ.

مطلبٌ: الانقلابُ والاقتصارُ والاستنادُ والتَّبيُّنُ

[١٣٢٢٤] (قولُهُ: وَقَعَ الطَّلاقُ مُقتَصِراً) وقالَ "زُفَرُ": مُستَنِداً، وإنْ قالَ: قبلَ موتِ زيدٍ بشهرٍ وَقَعَ مُستَنِداً عندَ "أبي حنيفةَ"، وقالا: مُقتَصِراً على الموتِ، وفائدةُ الخِلافِ تظهَرُ في اعتبار العِدَّةِ، فعندَ "أبي حنيفةَ" تُعْتَبَرُ مِنْ أوَّلِ الشَّهرِ، فلو كانَ وَطِئَهَا في الشَّهرِ يَصيرُ مُراجعَاً إنْ كانَ الطَّلاقُ رجعيَّاً، ولو كانَ ثَلاثاً ووَطِئَها فيهِ غَرِمَ العُقْرَ، وعندَهُمَا تُعْتَبَرُ العِدَّةُ مِنَ الحالِ، ولا يصيرُ مُراجعَاً، ولا يلزمُهُ عُقْرٌ، وقيل: تُعتبَرُ العِدَّةُ مِنْ وقتِ الموتِ اتّفاقاً احتياطاً، ولو ماتَ زيدٌ قبلَ تَمَامِ الشَّهرِ لا تَطلُقُ لعدمِ شَهْرٍ قبلَ الموتِ، ولو ماتَ بعدَ العِدَّةِ فيما إذا طَلَّقَهَا في أثناءِ الشَّهرِ، ثمَّ وَضَعَتْ حملَها، أو لَمْ تكنْ مدخولاً بها فَلَم تَجبْ عِدَّةٌ لا يَقَعُ لعدمِ المحلِّ؛ إذِ المستقبلُ يثْبُتُ للحالِ ثمَّ يستنِدُ، كَذَا في "الجامعِ الكبيرِ"(٢) و"الأسرارِ"، والفرقُ لـ"أبي حنيفةَ" بينَ القدومِ والموتِ أنَّ الموتَ مُعَرِّفٌ، والجَزَاءُ لا يقتصِرُ على المُعَرِّفِ، كَمَا لو قالَ: إنْ كانَ زيدٌ في الدَّارِ فأنتِ طالقٌ فخَرَجَ منها آخِرَ النَّهارِ [٣/ق٢١٠/ب] طَلُقَتْ مِنْ حينِ تكلَّمَ، وهذا لأنَّ الموتَ في الابتداءِ يُحتَمَلُ أنْ يَقَعَ قبلَ الشَّهرِ فلا يُوجَدَ الوقتُ أصلاً، فأشبَهَ سائرَ الشُّرُوطِ في احتمالِ الخَطَرِ، فإذا مَضَى شهرٌ فقد علمْنَا بوجودِ شهرٍ قبلَ الموتِ؛ لأنَّ الموتَ كائنٌ لا محالةَ إلاَّ أنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ في الحالِ؛ لأنَّا نحتاجُ إلى شهرٍ يتَّصِلُ بالموتِ، وأنَّهُ غيرُ ثابتٍ، والموتُ يعرِّفُهُ، ففارَقَ مِنْ هَذَا الوجهِ الشَّرطَ وأشبَهَ الوقتَ في قولِهِ: أنتِ طالقٌ قبلَ رمضانَ بشَهْرٍ، فقُلْنَا بأمرٍ بينَ الظُّهُورِ والاقتصارِ وهو الاستنادُ، ولو قالَ: قبلَ رمضانَ بشهرٍ وَقَعَ في شعبانَ اتّفاقاً، وتمامُهُ في "الفتحِ"(٣).

[١٣٢٢٥] (قولُهُ: أنَّ طريقَ ثُبُوتِ الحُكْمِ أربعةٌ) المرادُ جنسُ الطَّريقِ فصَحَّ الإخبارُ بقولِهِ:

---

(١) في "و": ((الانقضاء)) بدل((الاقتصار)).

(٢) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٨.

والتَّبيين.

فالانقلابُ: صيرورةُ ما ليس بعلَّةٍ علَّةً كالتَّعليق.

والاقتصارُ: ثبوتُ الحكمِ في الحال.

والاستنادُ: ثبوتُهُ في الحالِ مُستنِداً إلى ما قبلَهُ..........................

((أربعةٌ))، "ط"[1].

[١٣٢٢٦] (قولُهُ: والتَّبيينُ) كَذَا عبارتُهُمْ، فهو مصدرٌ بمعنى التَّبيُّنِ، أي: الظُّهُور.

[١٣٢٢٧] (قولُهُ: كالتَّعليقِ) كَمَا في: أنتِ طالقٌ إنْ دخلْتِ الدَّارَ، فإنَّ: أنتِ طالقٌ عِلَّةٌ لثُبُوتِ حُكْمِهِ وهو الطَّلاقُ، مثلُ: بعْتُ: عِلَّةٌ لثُبوتِ المِلْكِ، وأعتقْتُ: عِلَّةٌ لثُبُوتِ الحرِّيَّةِ، لكنَّهُ بالتَّعليقِ لَمْ يَنعقِدْ عِلَّةً إلاَّ عندَ وجودِ شَرْطِهِ وهو دخولُ الدَّارِ، وعندَ "الشَّافعيِّ" يَنعقِدُ علَّةً في الحالِ، والتَّعليقُ يُؤخِّرُ نُزُولَ حُكْمِهِ إلى وجودِ الشَّرطِ، وثمرةُ الخلافِ في قولِهِ: إنْ تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ، فإنَّهُ يَصِحُّ عندَنا لانعقادِهِ علَّةً في وقتِ الملكِ، لا عندَهُ لعدمِهِ كَمَا بُسِطَ في الأُصُولِ، فافْهَمْ. ٤٤٣/٢

[١٣٢٢٨] (قولُهُ: ثُبوتُ الحُكْمِ في الحالِ) كإنشاءِ البيعِ والطَّلاقِ والعِتَاقِ وغيرِهَا، "ح"[2] عَنِ "المنح"[3].

[١٣٢٢٩] (قولُهُ: والاستنادُ إلخ) قالَ في "الأشباهِ"[4]: ((وهو دائرٌ بينَ التَّبيينِ والاقتصارِ، وذلك كالمَضْمُونَاتِ تُمْلَكُ عندَ أداءِ الضَّمَانِ مُستَنِداً إلى وقتِ وُجُودِ السَّبَبِ، وكالنِّصَابِ فإنَّهُ تَجبُ الزَّكَاةُ عندَ تَمَامِ الحَوْلِ مُستَنِداً إلى وقتِ وُجُودِهِ، وكَطَهَارَةِ المُسْتَحَاضَةِ والمُتَيَمِّمِ تَنْتَقِضُ عندَ خُرُوجِ الوقتِ ورُؤْيَةِ الماءِ مُستنِدًا إلى وقتِ الحَدَثِ؛ ولِهَذَا لا يجوزُ المسحُ لَهُمَا.

(قولُهُ: ولهذا لا يجوزُ المسْحُ لهما) أي: لأجلِ استِنادِ انتِقاضِ طهارتِهما إلى الحدَثِ السَّابقِ، لا إلى خروجِ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢١/٢.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨٠/ب.

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٨/أ.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ الأحكام الأربعة صـ٣٧٣ـ٣٧٤ـ.

بشرطِ بقاءِ المحلِّ كلَّ المدَّةِ، كلُزُومِ الزَّكاةِ.......................

[١٣٢٣٠] (قولُهُ: بشرطِ بَقَاءِ المَحَلِّ إلخ) هَذَا الشَّرْطُ هـو الفَـارقُ بـينَ الاسـتنادِ والتَّبيـينِ كَمَـا أوضَحَهُ "ح"[(١)] [(٢)] عَنِ "المنح"[(٣)]، ومِنْ فُرُوعِ المسألةِ ما قالوهُ: لو قالَ لأَمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ قبـلَ مـوتِ فلانٍ بشهرٍ، ثمَّ وَلَدَتْ ولداً، ثمَّ باعَهُمَا، أو لَمْ يَبِعْهُمَا، أو باعَ [٣/ق٢١١/أ] الأمَّ فقـط، أو بـالعكسِ عَتَقَ الوَلَدُ عندَهُ لا عندَهُمَا، وعَتَقَتِ الأمُّ بالإجماعِ لو لَمْ يَبِعْهَا، وهذا؛ لأنَّ عندَهُ لَمَّا اسـتندَ العِتْقُ سَرَى إلى الوَلَدِ، وعندَهُمَا لا يَسْرِي؛ لعَدَمِ الاستنادِ، ولو باعَهَا في وَسَطِ الشَّـهرِ، ثـمَّ اشـتراها، ثـمَّ ماتَ فلانٌ لِتَمَامِ الشَّهرِ فعندَهُ لا تَعْتِقُ؛ لعَدَمِ إمكانِ الاستنادِ إلى أوَّلِ الشَّهرِ، لزَوَالِ المِلْكِ في أثنائـِهِ، وعندَهُمَا تَعْتِقُ؛ لأنَّهُ مُقْتَصِرٌ، وتَمَامُ الفُرُوعِ في "حواشي الأشباه".

الوقتِ ورُؤْيةِ الماءِ لا يجوزُ إلخ، وفيه بالنِّسبةِ لمسألة المُتيمِّمِ نظرٌ؛ إذ لا أثرَ لاستِنادِ الانتِقاضِ إلى الحدَثِ السَّابقِ؛ إذ لو كانَ اللُّبْسُ بعدَ التَّيمُّمِ لم يوجدْ شرطُ المسْحِ، وهو اللُّبْـسُ على طهـارةٍ كاملـةٍ، ولـو كـانَ بعدَ طهـارةِ الوضوءِ ثمَّ أحدَثَ فتيمَّمَ لعدمِ الماءِ ثمَّ وجَدَه يتوضَّأُ ويمسَحُ ما دامَت مدَّةُ المسْـحِ باقيـةً، ولا أثـرَ لرؤيتِهِ لـه في منعِهِ منهُ، سواءٌ قُلْنا: بانتقاضِ تيمُّمِهِ مقتصِراً على وِجْدانِهِ أو مستنِداً للحدَثِ السَّـابقِ، وحينَئِـذٍ لا يسـتقيمُ مـا قالَه "الحَمَويُّ" في "حَواشِي الأشْباهِ" منَ الفنِّ الثَّالِثِ: ((منْ أنَّ صورتَها: أنَّه توضَّأَ ولبسَ الخُـفَّ علـى طهـارةٍ كاملةٍ، ثمَّ أحدثَ و لم يجدْ الماءَ فتيمَّمَ، ثمَّ وجدَهُ فـانتقضَت مستنِداً إلى الحدَثِ السَّـابقِ فليـسَ لـه أنْ يتوضَّـأَ ويمسَحَ عليهما)) اهـ، وإنْ تبعَه "البعْلِيُّ"، نعمْ قد يُصوَّرُ كلامُ "الأشْباهِ" بما لو توضَّأَ ولبـسَ خُفَّيْـهِ، ثـمَّ أجْنَـبَ و لم يجدْ ماءً فتيمَّمَ، ثمَّ وجدَ ماءً يكْفِي للوضوءِ فإنَّه يتوضَّأُ بهِ، ولا يمسَحُ؛ لحُلولِ الجنابةِ القدَمَ وانتقاضِ طهارةِ رجلَيهِ بوجدانِ الماءِ مستنِداً إلى الجَنابةِ السَّابقةِ.

(قولُهُ: لو قالَ لأَمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ قَبْلَ موتِ فـلانٍ بشَـهرٍ، ثـمَّ ولـدَت إلخ) عبـارةُ "البعْلِيِّ": ((ففيـما إذا باعَهُما لا عِتْقَ لأحدِهِما؛ لعدمِ المحلِّيَّةِ، وإنْ لم يَبِعْهُما أو بـاعَ الأمَّ دونَ الولَـدِ عتـقَ الولـدُ عنـدَ "أبـي حنيفـةَ"، لا عندَهُما، وعتَقَت الأمُّ بإجماعٍ لو لم يَبِعْها، وهذا: لأنَّ عندَهُ لَمَّا استَندَ العِتْقُ سرَى إلى الولدِ إلخ)).

(١) (("ح")) ساقطة من "ب" و"م".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ق١٨٠/ب.

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٨/أ.

حين الحولِ مُستنِداً لوجودِ النِّصاب.

والتَّبيين: أنْ يظهرَ في الحالِ تقدُّمُ الحكمِ كقوله: إنْ كان زيدٌ في الـدَّار فـأنتِ طالقٌ، وتبيَّنَ في الغدِ وجودُهُ فيها تطلُقُ من حينِ القول، فتَعتَدُّ منه.

(أنتِ طالقٌ ما لم أُطلِّقْكِ، أو متى لم أُطلِّقْكِ، أو متى ما لم أُطلِّقْكِ وسكت طَلُقَتْ) للحالِ بسكوتِهِ...

[١٣٢٣١] (قولُهُ: حينَ الحَوْلِ) أي: حينَ تَمامِهِ.

[١٣٢٣٢] (قولُهُ: مُسْتَنِداً لوُجُودِ النِّصَابِ) أي: في أوَّلِ الحَوْلِ بشَرْطِ وُجُودِ النِّصَابِ كُلَّ المُدَّةِ، قالَ "ط"(١): ((والمرادُ أنْ لا يُعْدَمَ كُلُّهُ في الأثناءِ؛ لأنَّهُ إذا عَدِمَ جميعَهُ ثمَّ مَلَكَ نِصَاباً آخرَ ولو بعدَ الأوَّلِ بساعةٍ اعتُبِرَ حولٌ مُستأنَفٌ)).

[١٣٢٣٣] (قولُهُ: تَطْلُقُ مِنْ حينِ القَوْلِ) أي: بلا اشتراطِ بَقَاءِ المَحَلِّ، حتَّى لو حاضَتْ بعدَ القول ثلاثاً، ثمَّ طَلَّقَهَا ثلاثاً، ثمَّ ظَهَرَ أنَّهُ كانَ في الدَّارِ لا تَقَعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ وقوعُ الأوَّلِ، وأنَّ إيقاعَ الثَّاني كانَ بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ كَمَا في "المنح"(٢) عَنِ "الأكمل".

[١٣٢٣٤] (قولُهُ: فتعتَدُّ مِنْهُ) أي: مِنْ حينِ القول.

[١٣٢٣٥] (قولُهُ: وسَكَتَ) مُحْتَرَزُهُ قولُهُ الآتي(٣): ((وفي قوله: أنتِ طالقٌ ما لَمْ أُطَلِّقْكِ أنتِ طالقٌ)).

[١٣٢٣٦] (قولُهُ: طَلُقَتْ للحَالِ) وكَذَا لو قالَ: أنتِ طالقٌ زمانَ لَمْ أُطَلِّقْكِ أو حيثُ لَمْ أُطَلِّقْكِ أو يومَ لَمْ أُطَلِّقْكِ؛ لأنَّهُ أضافَ الطَّلاقَ إلى زمانٍ أو مَكَانٍ خالٍ عن طَلاقِهَا، وبمُجَرَّدِ سُكُوتِهِ وُجِدَ المضافُ إليهِ فيَقَعُ، و(ما) وإنْ كانَتْ مصدريَّةً إلاَّ أنَّهَا تأتي نائبةً عن ظرفِ الزَّمانِ، ومنهُ: ﴿مَادُمْتُ حَيًّا﴾[مريم ـ ٣١]، وهِيَ وإنِ استُعْمِلَتْ للشَّرطِ إلاَّ أنَّ الوضعَ للوقتِ؛

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢١/٢.

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٨/أ.

(٣) صـ٢٢٥ـ "در".

(وفي: إنْ لم أُطَلِّقْكِ لا) تطلُقُ بالسُّكوتِ، بل يَمتَدُّ النِّكاحُ (حتَّى يموتَ أحدُهما[1] قبلَهُ) أي: قبلَ تطليقِهِ، فتطلُقُ قبلَ[2] الموتِ لتحقُّقِ الشَّرطِ.......................

لأنَّ التَّطليقَ استدعَى الوقتَ لا محالَةَ، فَرَجَحَتْ جهَةُ الوقتِ، وتمامُهُ في "النَّهرِ"[3]، وفيهِ: ((ثمَّ لا يَخفَى أنَّ الفرقَ بينَ البرِّ والحِنْثِ لا يظهَرُ لَهُ أثرٌ في: أنتِ طالقٌ ما لَمْ أُطَلِّقْكِ ونحوِهِ، ومِنْ ثَمَّ قيَّدَ بعضُ المُتأخِّرينَ موضوعَ المسألةِ بقولِهِ: ثَلاثاً، وهو الأَوْلَى، نَعَمْ لو قالَ: كُلَّمَا لَمْ أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ وَقَعَ الثَّلاثُ مُتَتابعَاتٍ، ولِذَا لو كانَتْ غيرَ مدخولٍ بهَا وَقَعَتْ واحدةٌ لا غيرُ)) اهـ.

[١٣٢٣٧] (قولُهُ: وفي: إنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ) ذِكْرُهُمْ ((إنْ)) و((إذا)) هُنَا بالتَّبعيَّةِ، وإلاَّ فالمناسِبُ لَهُمَا بابُ التَّعليقِ، "ط"[4] عَنِ "البحرِ"[5].

[١٣٢٣٨] (قولُهُ: لا تَطلُقُ بالسُّكوتِ إلخ) لأنَّ شرطَ البرِّ تَطْلِيقُهُ إيَّاهَا في المستقبلِ، وهو مُمْكِنٌ في كُلِّ وقتٍ يأتي ما لَمْ يَمُتْ أحدُهُمَا، فيتحقَّقُ [٣/ق٢١١/ب] شرطُ الحِنْثِ، وهو عدمُ التَّطليقِ، وهذا عندَ عَدَمِ النِّيَّةِ أو دَلالةِ الفَوْرِ كَمَا يأتي[6] في ((إذا)).

[١٣٢٣٩] (قولُهُ: حتَّى يموتَ أحدُهُمَا) أشارَ بهِ إلى أنَّ موتَهُ كموتِهَا، وهو الصَّحيحُ خلافاً لروايةِ النَّوادِرِ، بخلافِ قولِهِ: إنْ لَمْ أدخُلِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ، حيثُ يَقَعُ بموتِهِ لا بموتِهَا؛ لأنَّهُ بعدَ موتِهَا يُمْكِنُهُ الدُّخولُ، فلا يتحقَّقُ اليأسُ بموتِهَا فلا يَقَعُ، أمَّا الطَّلاقُ فإنَّهُ يتحقَّقُ اليأسُ عنهُ بموتِهَا، "فتح"[7].

[١٣٢٤٠] (قولُهُ: لِتَحَقُّقِ الشَّرطِ) أي: شَرْطِ الحِنْثِ، أمَّا في موتِهِ فظاهِرٌ، وأمَّا في موتِهَا فَلِتَحَقُّقِ اليأسِ عنهُ، قالَ في "الفتحِ"[8]: ((وإذا حَكَمْنَا بوقوعِهِ قبلَ موتِهَا لا يَرِثُهَا الزَّوجُ؛

---

(١) في "ط": ((أحدها)).

(٢) في "ب" ((قبيل)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٢/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٤/٣.

(٦) صـ٢٢٣ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٣/٣.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٣/٣.

ويكونُ فارّاً.

(وإذا ما، وإذا بلا نيَّةٍ مثلُ إنْ عنده، و) مثلُ (متى عندهما) وقد مرَّ[1] حكمُهما..

لأنَّها بانَتْ قبلَ الموتِ، فلم تَبْقَ بينَهُمَا زوجيَّةٌ حالةَ الموتِ، وإنَّمَا حكمْنَا بالبينونةِ وإنْ كانَ المُعَلَّقُ صريحاً؛ لانتفاءِ العِدَّةِ كغيرِ المدخولِ بهَا؛ لأنَّ الفَرَضَ أنَّ الوقوعَ في آخرِ جُزْءٍ لا يَتَجَزَّى، فَلَمْ يَلِهِ إلاَّ الموتُ، وبهِ تَبِيْنُ))، قالَ في "البحرِ"[2]: ((وقد ظَهَرَ أنَّ عدمَ إرثِـهِ منهـا مُطْلَـقٌ، سـواءٌ كـانَتْ مدخولاً بهَا أو لا، ثلاثاً أو واحـدةً، وبـهِ ظَهَـرَ أنَّ تقييـدَ "الزَّيلعيِّ"[3] عدمَـهُ بعَـدَمِ الدُّخُـولِ أو الثَّلاثِ غيرُ صحيحٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "النَّهرِ"[4].

[١٣٧٤١] (قولُهُ: ويكونُ فارّاً) أي: إذا كانَ هو الميتَ؛ لوقوعِ طَلاقِهِ في حالِ إشرافِهِ على الموتِ، ويأتي[5] في بابِ طَلاقِ المريضِ: لو عَلَّقَ الطَّلاقَ في صِحَّتِهِ وحَنِثَ مريضـاً كـانَ فـارّاً، وهذا منهُ، "رحمتي". فإنْ كانَتْ مدخـولاً بهـا وَرِثَتْـهُ بحُكْـمِ الفِـرَارِ وإنْ كـانَ الطَّـلاقُ ثلاثـاً، وإلاَّ لا تَرِثُهُ، "بحر"[6].

[١٣٧٤٢] (قولُهُ: مِثْلُ إنْ عندَهُ إلخ) أي: فلا تَطْلُقُ عندَهُ ما لَمْ يَمُتْ أحدُهُمَا، وتطلُقُ عندَهُمَا للحَالِ بسُكُوتِهِ.

والحاصلُ: أنَّ (إذا) عندَهُ هُنَا حرفٌ لِمُجَرَّدِ الشَّرْطِ؛ لأنَّهَا تُسْتَعْمَلُ ظرفاً وحرفـاً، فـلا يَقَـعُ الطَّلاقُ للحَالِ بالشَّكِّ، وهَذَا قولُ بعضِ النُّحَاةِ كَمَا في "المغني"[7]، لكنْ ذَكَـرَ أنَّ جمهورَهُـمْ علـى أنَّهَا مُتَضَمِّنَةٌ معنى الشَّرْطِ، ولا تَخْرُجُ عَنِ الظَّرفيَّةِ، قالَ في "البحرِ"[8]: ((وهو مُرَجِّحٌ لقولِهِمَا هُنَا،

---

(١) صـ٢٢١ـ٢٢٢ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٥/٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ٢٠٦/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/أ.

(٥) صـ٦٠٣ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٥/٣.

(٧) "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها ((إذما ـ إذا)) صـ١٢٨ـ١٢٩ـ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٥/٣.

(وإنْ نَوَى الوقتَ أو الشَّرْطَ اعتُبِرَتْ) نيَّتُهُ اتِّفاقاً ما لم[1] تَقُمْ قرينةُ الفَوْرِ..........

وقد رجَّحَهُ في "فتحِ القديرِ"[2])).

٢/٤٤٤ [١٣٢٤٣] (قولُهُ: وإنْ نَوَى الوقتَ أو الشَّرْطَ إلخ) قالَ في "البحرِ"[3]: ((وقيَّدْنَا بعَدَمِ النِّيَّةِ؛ لأنَّهُ لو نَوَى بـ((إذا)) معنى ((متى)) صُدِّقَ اتِّفاقاً قَضَاءً ودِيَانَةً لتشديدِهِ على نفسِهِ، وكَذَا إذا نَوَى بـ((إذا)) معنى ((إنْ)) على قولِهِمَا، وينبغي أنْ يُصَدَّقَ عندَهُمَا دِيَانَةً فَقَطْ؛ لأنَّهَا عندَهُمَا ظاهرةٌ في الظَّرفيَّةِ، والشَّرطيَّةُ احتمالٌ، فلا يُصَدِّقُهُ [٣/ق٢١٢/أ] القاضي)) اهـ. والبحثُ أصلُهُ لصاحبِ "الفتحِ"[4]، وانظُرْ لو نَوَى بـ((إنْ)) الفَوْرَ هلْ يَصِحُّ؟ الظَّاهرُ نَعَمْ: كَمَا لو قامَتْ قرينةٌ عليهِ.

[١٣٢٤٤] (قولُهُ: ما لَمْ تَقُمْ قرينةُ الفَوْرِ) وهي قد تكونُ لفظيَّةً، وقد تكونُ معنويَّةً، فَمِنَ الأوَّلِ: طَلِّقْنِي طَلِّقْنِي، فَقَالَ: إنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ فأنتِ كَذَا كانَ على الفَوْرِ كَمَا في "القنيةِ"[5]، ومِنَ الثَّاني: ما لو طَلَبَ جمَاعَهَا فأَبَتْ، فقالَ: إنْ لَمْ تَدْخُلِي البيتَ فأنتِ كَذَا فدخلَتْهُ بعدَمَا سكنَتْ شهوتُهُ طَلُقَتْ، والبولُ لا يقطعُهُ، وينبغي أن يكونَ الطِّيبُ ونحوُهُ وكُلُّ ما كانَ مِنْ دواعي الجمَاعِ كذلِكَ، وفي الصَّلاةِ خلافٌ، "نهر"[6]. أي: إذا خافَتْ خُرُوجَ وقتِهَا، قالَ: "الحسنُ": لا تَقْطَعُ الفَوْرَ، وبهِ يُفتَى، وقالَ "نصيرٌ"[7]: تَقْطَعُ، وسيأتي[8] مسائلُ الفَوْرِ في آخرِ بابِ اليمينِ على الدُّخولِ والخُرُوجِ إنْ شاءَ اللهُ تعَالَى، "بحر"[9]. وفي المِثَالَيْنِ دَلالةٌ على اعتبارِ قرينةِ الفَوْرِ في: ((إنْ)) وإنْ كانَتْ لِمَحْضِ الشَّرطِ اتِّفاقاً.

---

(١) عبارة "و": ((حيث ما لم)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٤ـ٣٧٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٦.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٤.

(٥) لم نعثر عليها في نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/أ.

(٧) هو أبو بكر نصير بن يحيى، البلخي، وتقدمت ترجمته ١/٦٤٦.

(٨) المقولة [١٧٥٩٥] قوله: ((فوراً)).

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٦ بتصرف.

فعلى الفَوْر (وفي) قولِهِ: (أنتِ طالقٌ ما لم أُطلِّقْكِ أنتِ طالقٌ مع الوصل) بقولِهِ: مـا لم أُطلِّقْكِ (طَلُقَتْ بـ) المنجَّزةِ (الأخيرةِ) فقط استحساناً.

(فرعٌ) قال: إنْ لم أُطلِّقْكِ اليومَ ثلاثـاً فـأنتِ طـالقٌ ثلاثـاً فحيلتُـهُ أنْ يُطلِّقَهـا على ألفٍ ولا تقبلَ المرأةُ، فإنْ مَضَى اليومُ لا تطلُقُ، به يُفتَى، "خانيَّة"[١]؛.........

[١٣٢٤٥] (قولُهُ: فَعَلَى الفَوْرِ) جوابُ شرطٍ مُقَدَّرٍ، أي: فإنْ قـامَتْ قرينـةُ الفَـوْرِ فَتطْلُقُ على الفَوْرِ، "ط"[٢].

[١٣٢٤٦] (قولُهُ: مَعَ الوَصْلِ)[٣] فلو كانَ مفصولاً وَقَعَ المُنجَّزُ والمُعلَّقُ، "بحر"[٤].

[١٣٢٤٧] (قولُـهُ: فَقَـطْ) أي: دونَ المُعَلَّقَـةِ، وفـائدةُ وقـوعِ المُنجَّـزَةِ دونَ المُعَلَّقَـةِ أنَّ المُعلَّـقَ لـو كانَ[٥] ثَلاثاً وقعَتْ واحدةٌ بالمُنجَّزَةِ فَقَطْ، "بحر"[٦].

قلتُ: بل تظهَرُ فائدتُهُ وإنْ كانَ المُعَلَّقُ واحدةً؛ حيثُ لَمْ تَقَعِ المُعَلَّقَـةُ أيضـاً، بـل هـذِهِ فـائدةُ تنجيزِ الواحدةِ موصولاً، فإنَّهُ لولا إيقاعُهُ الواحدَة موصولاً لَوَقَعَ الثَّلاثُ المُعَلَّقَةُ، أمَّا لـو كـان المُعَلَّقُ واحدةً فلا فرقَ بينَ تنجيزِ الواحدةِ وعدمِهِ إلاَّ على قولِ "زفرَ" الآتي[٧]، فافْهَمْ.

[١٣٢٤٨] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ يقعَ المضافُ والمنجَّزُ جميعاً إنْ كانَتْ مدخـولاً بهـا، وإلاَّ وقعَ المضافُ وحدَهُ وهو قولُ "زفرَ"؛ لأنَّهُ وُجدَ زمانٌ لَمْ يُطَلِّقْهَا فيهِ وإنْ قَلَّ، وهو زمانُ قولِهِ: أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ يفرُغَ منهُ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٧٤/١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٢/٢.

(٣) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٨/٣.

(٥) ((أن المعلق لو كان)) ساقط من "الأصل".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٨/٣.

(٧) في المقولة الآتية.

لأنَّ التَّطليقَ المقيَّدَ يدخلُ تحت المطلق.

(أنتِ طالقٌ يومَ أتزَوَّجُكِ، فنكَحَها ليلاً حَنِثَ بخلافِ الأمرِ باليدِ) أي: أَمْـرُكِ بيدِكِ يومَ يَقدُمُ زيدٌ، فقَدِمَ ليلاً لم تتخيَّرْ، ولو نهاراً بقي للغروب، والأصلُ أنَّ اليوم

وجهُ الاستحسانِ أنَّ زمانَ البرِّ مُستَثْنَى بدلالةِ حالِ الحالِفِ؛ لأنَّ مقصودَهُ باليمينِ البرُّ، ولا يُمْكِنُ إلاَّ بجَعْلِ هَذَا القَدْرِ مُسْتَثْنَى، وتمامُهُ في "الفتح"[(١)].

[١٣٢٤٩] (قولُهُ: لأنَّ التَّطليقَ المُقيَّدَ) أي: بقولِهِ: على ألفٍ يدخلُ تحتَ المُطلَقِ، أي: الَّذي في قولِهِ: إنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ، فإنَّهُ صادقٌ بالمقيَّدِ وغيرِهِ، فإذا وُجدَ التَّطليقُ ولو مُقيَّداً انعدَمَ شرطُ الحِنْثِ وهو عدمُ التَّطليقِ.

[١٣٢٥٠] (قولُهُ: والأصلُ أنَّ اليومَ إلخ) قيَّدَ باليوم؛ لأنَّ الليلَ لا يُسْتَعمَلُ لمُطلَقِ [٣/ق٢١٢/ب] الوقتِ، بل هو اسمٌ لسَوَادِ الليلِ وضعاً وعُرْفاً، فلو قالَ: إنْ دخلْتِ ليلاً لَمْ تطلُقْ إنْ دخلَتْ نهاراً، أمَّا لفظُ اليوم فيُطلَقُ على بَيَاضِ النَّهارِ حقيقةً اتِّفاقاً، قيل: وعلى مُطلَقِ الوقتِ حقيقةً أيضاً، فيكونُ مشترَكاً، وقيل: مجازاً وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ المجازَ أولَى مِنَ الاشتراكِ، أي: لعدمِ احتياجِهِ إلى تَكَرُّرِ الوَضْعِ، والمشهورُ أنَّ اليومَ مِنْ طُلُوعِ الفجرِ إلى غروبِ الشَّمسِ، والنَّهارَ مِنْ طُلُوعِها إلى غُرُوبِها، ولو نَوَى باليومِ بَيَاضَ النَّهَارِ صُدِّقَ قضاءً؛ لأنَّهُ نَوَى حقيقةَ كلامِهِ، فيُصَدَّقُ وإنْ كانَ فيهِ تخفيفٌ على نفسِهِ، ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٢)]. ثمَّ اليومُ إنَّمَا يكونُ لمُطلَقِ الوقتِ فيما لا يمتدُّ إذا كانَ مُنَكَّراً، فلو عُرِّفَ بـ(أل) الَّتي للعَهْدِ الحضوريِّ مثلُ: لا أُكَلِّمُكَ اليومَ فإنَّهُ يكونُ لبَيَاضِ النَّهارِ، وتمامُهُ في "البحرِ"[(٣)]، وما في "النَّهرِ"[(٤)] ـ مِنْ أنَّهُ لو خُرِّجَ الفرعُ المذكورُ على أنَّ الكلامَ مِمَّا يمتدُّ لاستغنى عَنْ هَذَا التَّقييدِ ـ فيه نَظَرٌ؛ لأنَّهُ يقتضي دخولَ الليلِ، على القولِ بأنَّ الكلامَ لا يمتدُّ، مَعَ أنَّ اليومَ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٦.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢٠٧ـ ٢٠٨.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٩.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/ب، بتصرف.

متى قُرِنَ بفعلٍ[١] مُمتَدٍّ[٢] يَستوعِبُ المدَّةَ يُرادُ به النَّهارُ كالأمرِ باليدِ، فإنَّه يصحُّ جعلُهُ بيدِها يوماً أو شهراً، أو متى قُرِنَ بفعلٍ لا يَستوعِبُها يُرادُ به مطلقُ الوقتِ....

مُعَرَّفٌ بالعَهْدِ الحُضُوريِّ، فكيفَ يكونُ لغيرِهِ؟! فالحقُّ ما في "البحرِ"[٣]، نَعَمْ قد يدخُلُ الليلُ إذا اقترَنَ المُعَرَّفُ بمَا يدخُلُهُ، كَمَا في: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً، ففي "الجامعِ الصَّغيرِ"[٤]: دخلَتْ فيهِ الليلةُ. قالَ في "التَّلويحِ"[٥]: ((وليسَ مبنيّاً على أنَّ اليومَ لمُطلَقِ الوقتِ، بل على أنَّهُ بمنزلةِ: أمرُكِ بيدِكِ يومين، وفي مثلِهِ يَسْتَتْبِعُ اسمُ اليومِ الليلةَ، بخلافِ: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وبعدَ غدٍ؛ فإنَّ اليومَ المنفردَ لا يَسْتَتْبِعُ ما بإزائِهِ مِنَ الليلِ)) اهـ.

مطلبٌ في قولِهِمْ: اليومُ مَتَى قُرِنَ بفعلٍ مُمْتَدٍّ

[١٣٢٥١] (قولُهُ: متى قُرِنَ بفعلٍ مُمْتَدٍّ إلخ) المرادُ بالمُمْتَدِّ ما يَصِحُّ ضربُ المُدَّةِ لَهُ كالسَّيرِ والرُّكُوبِ والصَّومِ وتخييرِ المرأةِ وتفويضِ الطَّلاقِ، وبِمَا لا يمتَدُّ عكسُهُ كالطَّلاقِ والتَّزوُّجِ والكلامِ والعِتَاقِ والدُّخُولِ والخُرُوجِ، "بحر"[٦]. فيُقَالُ: لَبِسْتُ الثَّوبَ يومين وركِبْتُ الفَرَسَ يوماً، بخلافِ: قَدِمْتُ يومين ودخلْتُ ثلاثةَ أيَّامٍ، "تلويح"[٧]. وذكرَ بعضُ مُحَشِّيْهِ أنَّ المرادَ بامتدادِ اللُّبسِ والرُّكُوبِ امتدادُ بقائِهِمَا مجازاً، والقرينةُ التَّقييدُ باليومِ لا أصلُهُمَا، أي: لأنَّ حقيقةَ الرُّكُوبِ الحَرَكَةُ الَّتي يصيرُ بهَا فوقَ الدَّابَّةِ، واللُّبسُ جَعْلُ الثَّوبِ على بدنِهِ، وذلكَ غيرُ مُمْتَدٍّ، وأشارَ "الشَّارحُ"

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ما لم تقم قرينةُ الفور، زاد هذا القيدَ في "المبتغى" بالمعجمة فقال: ((لو قال لها: إن لم تخبريني بكذا فأنت طالقٌ، فهو على الأبد إن لم يكن ما يدلُّ على الفور. واستحسنه في "الفتح"، كذا في "البحر". وفي "النهر": الدلالة قد تكون لفظية...)). ق١٨٠/ب.

(٢) ((ممتد)) ساقطة من "و".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٩/٣ بتصرف.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات صـ٢٠٧ـ.

(٥) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ٩١/١.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٨/٣.

(٧) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ٨٩/١.

....

بقولِهِ: [٣/ق٢١٣/أ] (يستوعِبُ المُدَّةَ) إلى ما في "شرحِ الوقايةِ"(١): ((مِنْ أنَّ المرادَ امتدادٌ يُمْكِنُ أنْ يستوعِبَ النَّهارَ لا مُطلَقُ الامتدادِ؛ لأنَّهُم جعلُوا التَّكلُّمَ مِنْ قبيلِ غيرِ الممتدِّ، ولا شَكَّ أنَّهُ يمتدُّ زماناً طويلاً، لكنْ لا بحيثُ يستوعِبُ النَّهارَ)) اهـ. وجَزَمَ في "الهدايةِ"(٢) بأنَّ التَّكلُّمَ غيرُ ممتدٍّ، وقالَ في "البحرِ"(٣): ((إنَّهُ الحَقُّ))، وجَزَمَ(٤) "الهنديُّ" في "شرحِ المغني" بأنَّهُ ممتدٌّ، وجَعَلَ ما في "الهدايةِ" ظنّاً لبعضِ المشايخِ، ورجَّحَهُ أيضاً في "الفتحِ"(٥)، وعليهِ فلا حاجةَ إلى تقييدِ الامتدادِ بنهارٍ، بل هو مبنيٌّ على القولِ الأوَّلِ كَمَا حقَّقَهُ صاحبُ "النَّهرِ"(٦) و"المقدسيُّ"، ويشيرُ إليهِ قولُ "التَّلويحِ"(٧): ((ما يَصِحُّ ضربُ المُدَّةِ لَهُ))، تأمَّلْ. وأشارَ بقولِهِ: (كالأمرِ باليَدِ) إلى أنَّ المرادَ بالفعلِ الممتدِّ المظروفُ، أي: العامِلُ في اليومِ، لا الَّذي أُضيفَ إليهِ اليومُ؛ فإنَّهُ لا عِبْرَةَ بامتدادِهِ وعدمِهِ(٨) عندَ المُحقِّقينَ؛ لأنَّهُ وإنْ كانَ مظروفاً أيضاً لكنَّهُ ذُكِرَ لتعيينِ الظَّرْفِ، والمقصودُ بذِكْرِ الظَّرفِ إنَّمَا هو إفادةُ وقوعِ العامِلِ فيهِ. ٢/٤٤٥

وحاصلُهُ: أنَّ الصُّوَرَ أربعٌ؛ لأنَّهُ قد يكونُ المُضَافُ إليهِ ومَظْرُوفُ اليومِ مِمَّا يمتدُّ كأمْرُكِ بيدِكِ يومَ يركَبُ زيدٌ، وقد يكونَانِ مِنْ غَيرِ المُمْتَدِّ كأنتِ طالقٌ يومَ يقدُمُ زيدٌ، وفي هذيْنِ لا فرقَ بينَ اعتبارِ المُضَافِ إليهِ أو المَظْرُوفِ، وقد يكونُ المظروفُ ممتدَّاً والمضافُ إليهِ غيرَ ممتدٍّ كأمْرُكِ

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١٩٣/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢٣٦/١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٨/٣.

(٤) من ((في "الهداية")) إلى ((وجزم)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٧/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/ب.

(٧) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ٨٩/١.

(٨) في "د" زيادة: ((كما نبه عليه في "المنح" وغيره، "ح")). ق١٨٠/ب.

كإيقاعِ الطَّلاقِ، فإنَّه لو قال: طلَّقتُكِ شهراً كان ذكرُ المدَّةِ لغواً، وتطلُقُ للحالِ...

بيدِكِ يومَ يقدُمُ زيدٌ، أو بالعكسِ كأنتَ حُرٌّ يومَ يركَبُ زيدٌ، وفي هذيْنِ يظهَرُ الفرقُ، واتَّفقُوا فيهما على اعتبارِ المظروفِ، فإذا قَدِمَ زيدٌ أو رَكِبَ ليلاً لا يكونُ الأمرُ بيدِهَا ولا يَعْتِقُ العبدُ[1] اتِّفاقاً، ووقَعَ في كلامِ بعضِهِمْ أنَّ المُعْتَبَرَ المضافُ إليهِ، لكنَّهُ لَمْ يعتبِرْهُ في هَذَيْنِ بل اعتبرَهُ في الأوَّلَيْنِ، وقد علمْتَ أنَّهُ لا فرقَ فيهِمَا بينَ اعتبارِ المضافِ إليهِ أو المظروفِ، فعلى هذا لا خلافَ في الحقيقةِ كَمَا في "الكشفِ"[2] و"التَّلويحِ"[3] وغيرِهِمَا، وبهِ يُردُّ على مَنْ حَكَى الخِلافَ، وعلى ما في "الزَّيلعيِّ"[4] و"شرحِ الوقايةِ"[5] مِنْ ترجيحِ اعتبارِ الممتدِّ منهما كَمَا في "البحرِ"[6].

ثمَّ اعلَمْ أنَّ ما ذُكِرَ مِنَ الأصلِ إنَّمَا هو عندَ الإطلاقِ والخُلُوِّ عَنِ المَوَانِعِ، فلا تمتنعُ مخالفتُهُ للقرينةِ، فكثيراً ما يمتدُّ الفعلُ معَ كونِ اليومِ لمطلقِ الوقتِ، مثل: اركبُوا يومَ يأتيكُمُ العدوُّ، وأَحْسِنُوا الظَّنَّ باللهِ يومَ يأتيكُمُ الموتُ، وبالعكسِ، مثل: أنتِ طالقٌ يومَ يصومُ زيدٌ، وأنتَ حُرٌّ يومَ تُكْسَفُ الشَّمسُ، أفادَهُ في "التَّلويحِ"[7]. [٣/ق٢١٣/ب]

[١٣٢٥٢] (قولُهُ: كإيقاعِ الطَّلاقِ) أشارَ بهِ إلى أنَّ قولَهُمْ: الطَّلاقُ مِمَّا لا يمتدُّ، المرادُ بهِ إيقاعُهُ لا كونُ المرأةِ طالِقًا؛ لأنَّهُ يمتدُّ بل هو أمرٌ مستمرٌّ لا فائدةَ في تعليقِ الظَّرْفِ بهِ كَمَا أفادَهُ "صدرُ الشَّريعةِ"[8].

(قولُهُ: ولا يَعتِقُ العبدُ إلخ) حقُّه: حذفُ لا.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (لا يكونُ الأمرُ بيدها ولا يعتق العبدُ إلخ) لعلَّ الصواب إسقاطُ لا فيهما، تأمَّل اهـ)).

(٢) "كشف الأسرار": باب أحكام الحقيقة والمجاز والصريح والكناية ٢/٩٧-٩٨.

(٣) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ١/٨٩.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢٠٧.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/١٩٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٩.

(٧) انظر "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ١/٩٠.

(٨) انظر "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ١/٩٠.

(أنا منكِ طالقٌ) أو بريءٌ (ليس بشيءٍ ولو نَوَى) به الطَّلاقَ.

(وتَبِيْنُ في البائنِ والحرام) أي: أنا منكِ بائنٌ، أو أنا عليكِ حرامٌ إنْ نَوَى؛ لأنَّ الإبانةَ لإزالةِ الوُصْلةِ، والتَّحريمَ لإزالةِ الحلِّ،..........................

والحاصلُ: أنَّ المرادَ إنشاءُ الطَّلاقِ وهو لا يمتدُّ، بل ينقضي بمجرَّدِ صُدُورِهِ، لا أثرُهُ وهو كونُهَا طالِقاً.

[١٣٢٥٣] (قولُهُ: أو بريءٌ) بخلافِ: أنتِ بريئةٌ؛ فإنَّهُ يَقَعُ بهِ البائنُ كَمَا يأتي في الكناياتِ، أفادَهُ "ح"[(١)].

[١٣٢٥٤] (قولُهُ: ليسَ بشيءٍ) لأنَّ محليَّةَ الطَّلاقِ قائمةٌ بهَا لا بهِ، فالإضافةُ إليهِ إضافةٌ إلى غيرِ محلِّهِ فيَلْغُو، "نهر"[(٢)]. ولهَذَا لو مَلَّكَهَا الطَّلاقَ فطلَّقَتْهُ لا يَقَعُ، "بحر"[(٣)].

[١٣٢٥٥] (قولُهُ: أو أنا عليكِ حَرَامٌ) الأَوْلَى: (وأنا) بالواوِ كَمَا في بعضِ النُّسَخِ.

[١٣٢٥٦] (قولُهُ: لأنَّ الإبانَةَ) أي: لفظَهَا موضوعٌ لإزالةِ وُصْلَةِ النِّكَاحِ: مِنَ البينِ[(٤)]،

(قولُ "الشَّارحِ": أو بريءٌ) وذلكَ أنَّه يُقالُ: برِئَ زيدٌ من دينِه براءةً مِنْ بابِ تعِبَ: سقطَ عنْهُ طلبُهُ، فقولُهُ: أنا مِنكِ بريءٌ، أي: ساقطٌ مالَكِ عليَّ مِنْ حقٍّ، وهو النِّكاحُ، وليسَ حقُّ النِّكاحِ عليهِ بلْ لَه، فبريءٌ كـ : طالقٌ، لا يقعُ به وإنْ نَوَى، بخلافِ: أنتِ بَرِيَّةٌ، فإنَّه يَحتمِلُ إسقاطَ حقِّ النِّكاحِ وغيرِهِ كالدَّينِ، فصحَّت فيه نيَّةُ أحَدِ مُحتَمَلاتِهِ. اهـ مِنَ "السِّنديِّ".

(قولُهُ: الأَولى: وأنا بالواوِ إلخ) لعلَّ الأَولى: ما فعلَهُ الشَّارحُ إشارةٌ إلى أنَّ المُرادَ مِنْ قولِ "المصنِّفِ": ((وتبِيْنُ في البائنِ والحَرامِ)) أنَّهَا تبِيْنُ بأحدِهِما.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق١٨١/أ بإيضاح من ابن عابدين.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: يعني في إضافة الطلاق إلى الزمان ق٢٠٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٣/٣.

(٤) في النسخ جميعِهَا: ((البَوْن))، وما أثبتناه هو الصَّوابُ، قالَ في "المصباحِ": ((البَيْنُ: مِنَ الأضدادِ،يُطلَقُ على الوصلِ وعلى الفُرْقَةِ))، ومثلُهُ في "اللِّسانِ"و"القاموسِ"، أمَّا البَوْنُ فقالَ في "المصباحِ": ((البَوْنُ: الفَضْلُ والمَزِيَّةُ، وهو مصدرُ بانَهُ يَبُوْنُه بَوْنًا، إذا فَضَلَهُ))، ومثلُهُ في "اللسانِ"و"القاموسِ".

وهما مُشتركان، فتصحُّ الإضافةُ إليه، حتَّى لو لم يَقُلْ: منكِ أو عليكِ لم يَقَعْ، بخلافِ: أنتِ بائنٌ أو حرامٌ، حيث يقعُ إذا[1] نَوَى..............................

وهو الفَصْلُ، وكَذَا يُقَالُ في التَّحريمِ.

[١٣٢٥٧] (قولُهُ: وهُمَا مُشْتَرَكَانِ) بفتحِ الرَّاءِ مبنيًّا للمجهولِ، أي: الوُصْلَةُ والتَّحريمُ مشتركانِ بينَ الزَّوجينِ، أو بكسرِهَا مبنيًّا للمعلومِ، أي: الزَّوجانِ مشتركَانِ في الوُصْلَةِ والتَّحريمِ.

[١٣٢٥٨] (قولُهُ: حتَّى لو لَمْ يَقُلْ إلخ) أي: بأنْ قالَ: أنا بائِنٌ أو أنا حَرَامٌ، ثمَّ الأَوْلَى أنْ يقولَ: ولو لَمْ يَقُلْ؛ لأنَّهُ محترَزُ التَّقييدِ بـ (منكِ) و (عليكِ) كَمَا في "البحرِ"[2]، "ط"[3]. ويُوجَدُ في بعضِ[4] النُّسَخِ: (ولو لَمْ) بدونِ (حتى).

[١٣٢٥٩] (قولُهُ: لَمْ يَقَعْ بخلافِ إلخ) قالَ في "التَّبيينِ"[5]: ((والفرقُ أنَّ البينونَةَ أو الحرامَ إذا كانَ مُضَافاً إليها تعيَّنَ لإزالةِ ما بينَهُمَا مِنَ الوُصْلَةِ والحِلِّ، وإذا أُضِيْفَ إليهِ لا يتعيَّنُ؛ لجوازِ أنْ تكونَ لَهُ امرأةٌ أُخْرَى، فيُرِيْدَ بقولِه: أنا بائِنٌ: منها، أوحَرَامٌ: عليها)) اهـ "ح"[6].

[١٣٢٦٠] (قولُهُ: إذا نَوَى) هذا القيدُ جارٍ في: أنتِ حَرَامٌ على أصلِ المذهبِ، أمَّا في الفتوى فيقعُ بِلا نيَّةٍ كَمَا يأتي في الإيلاءِ. اهـ"ح"[7].

(قولُهُ: والفرقُ أنَّ البينونةَ أو الحرامَ إذا كانَ مُضافاً إليها إلخ) ما ذكرَهُ من الفرقِ غيرُ كافٍ؛ إذ احتمالُ إرادةِ غيرِها إذا أضافَ إليهِ مندفعٌ بالنِّيَّةِ.

---

(١) في "و": ((إن)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٢/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٣/٢.

(٤) في"ب": ((بعد))، وهو تحريف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢٠٨/٢.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

وإنْ لم يقل: مِنّي، نعم لو جعَلَ أمرَها بيدِها شُرِطَ قولُها: بائنٌ منّي، ويقعُ بـ: أبرأتُكِ عن الزَّوجيَّةِ بلا نيَّةٍ.

(أنتِ طالقٌ ثنتين مع عتقِ مولاكِ إيَّاكِ، فأعتَقَ) سيِّدُها طُلِّقَتْ ثنتين، (وله الرَّجعةُ) لوجودِ التَّطليقِ بعد الإعتاقِ؛..........................

[١٣٢٦١] (قولُهُ: وإنْ لَمْ يَقُلْ: مِنّي) رَدٌّ على ما في "خزانةِ الأكملِ"❖ لـ"أبي عبدِ اللهِ الجُرْجَانيِّ" حيثُ ذَكَرَ أنَّهُ إذا لَمْ يَقُلْ: (مني) يكونُ باطلاً، وهو سهوٌ، ومحلُّهُ في الصُّوْرَةِ المذكورةِ بعدُ كَمَا أوضحَهُ في "البحرِ"(١) عَنِ "القنيةِ"(٢).

[١٣٢٦٢] (قولُهُ: نَعَمْ إلخ) قالَ في "البحرِ"(٣): ((والحاصلُ أنَّهُ إذا أضافَ الحُرْمَةَ أو البينونةَ إليها كأنتِ بائنٌ أو حرامٌ وَقَعَ مِنْ غيرِ إضافةٍ إليهِ، وإنْ أضافَ إلى نفسِهِ كأنا حرامٌ أو بائنٌ لا يَقَعُ مِنْ غيرِ إضافةٍ إليها، وإنْ خيَّرَها فأجابَتْ بالحُرْمةِ أوِ البينونةِ فلا بُدَّ مِنَ الجَمْعِ بينَ الإضافتين: أنتِ حرامٌ عليَّ، أنا حرامٌ عليكِ، أنتِ بائنٌ منّي، أنا بائنٌ منكِ.

[١٣٢٦٣] (قولُهُ: بلا نيَّةٍ) في حالِ الغَضَبِ وغيرِهِ، "تاترخانيَّة"(٤)، [٣/ق٢١٤/أ] ومُقْتَضَاهُ أنَّهُ طلاقٌ صريحٌ، وفيهِ نَظَرٌ، وفي كناياتِ "الجوهرةِ"(٥): ((أنا بريءٌ مِنْ نِكَاحِكِ يَقَعُ إنْ نَوَى،

(قولُهُ: وفيه نظَرٌ) لا نظَرَ في كونِ ما ذكرَه الشّارحُ صريحاً؛ إذ هو في إفادةِ رفعِ قيدِ النّكاحِ كـ : أنتِ طالقٌ، بل أصرَحُ منهُ في إفادةِ المقصودِ، وقولُه: أنا بريءٌ مِنْ نكاحِكِ أسْنَدَ البراءةَ إلى نفسِهِ، وهو غيرُ مقيَّدٍ بالنِّكاحِ، بل هِيَ، فَلِذا لم يكنْ صريحاً.

❖ (("خزانة الأكمل": اسمُ كتابٍ في ستِّ مجلداتٍ، تصنيفُ أبي عبد الله يوسف بن علي بن محمد الجرجاني، ونُسِبَ لأبي الليث، والصحيحُ أنَّه لهذا، كذا في "تاج التراجم" للعلاّمة قاسم)) اهـ منه.

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٢.

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٤٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٣.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٤.

لأنّه شرطٌ، ونقلَ ابن الكمال أنَّ كلمة مع إذا أقحمَ بينَ جنسين مختلفين يَحُلُّ مَحَلّ الشَّرطِ (ولو عُلِّقَ) بالبناءِ للمجهولِ (عِتْقُها وطلاقُها بمجيءِ الغدِ) فجاءَ الغدُ (لا) رجعةَ لهُ لتعَلقِهما بشرطٍ واحدٍ (وعِدَّتُها)..............................

وفي: أنا بريءٌ مِنْ طَلاقِكِ لا يَقَعُ؛ لأنَّ البراءَةَ مِنَ الشيءِ تَرْكٌ لَهُ)) اهـ.

[١٣٢٦٤] (قولُهُ: لأنَّهُ شَرْطٌ) لأنَّهُ عَلَّقَ التَّطليقَ بالإعتاقِ، غيرَ أنَّهُ عبَّرَ عنهُ بالعِتْقِ مجازاً مِن استعارةِ الحُكْمِ للعِلَّةِ، والمعلَّقُ يُوجَدُ بعدَ الشَّرطِ، فتطْلُقُ وهي حُرَّةٌ؛ وهَذَا لأنَّ الشَّرطَ ما يكونُ معدوماً على خَطَرِ الوُجُودِ وللحُكْمِ تَعَلُّقٌ بهِ، والمذكورُ بهذهِ الصِّفَةِ، وأُوْرِدَ أنَّ كلمةَ (مع) للقِرَانِ فيكونُ منافِيَاً لمعنى الشَّرْطِ، وأُجِيْبَ بأنَّها قد تُذْكَرُ للمتأخِّرِ تنزيلاً لَهُ منزلةَ المقارِنِ لتحقُّقِ وقوعِهِ، ومنهُ: ﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [الشرح ـ ٦]، وصِيْرَ إليهِ هُنَا لمُوْجِبٍ هُوَ وجودُ معنى الشَّرْطِ لَهَا، وتمامُهُ في "النَّهر"[١].

[١٣٢٦٥] (قولُهُ: بينَ جنْسَيْن) كالطَّلاقِ والعِتَاقِ والعُسْرِ واليُسْرِ، "ط"[٢].

[١٣٢٦٦] (قولُهُ: يَحُلُّ مَحَلَّ الشَّرْطِ) فَكَأنَّهُ قالَ: إنْ أعتقْتُكِ، فتكونُ (مع) بمعنى (بعد)، "ح"[٣].

٤٤٦/٢ [١٣٢٦٧] (قولُهُ: ولو عُلِّقَ إلخ) أي: عَلَّقَ الزَّوجُ والسَّيِّدُ بأنْ قالَ السَّيِّدُ: إذا جاءَ الغَدُ فأنتِ حرَّةٌ، وقالَ الزَّوجُ: إذا جاءَ الغَدُ فأنتِ طالقٌ ثِنْتين، "ط"[٤].

[١٣٢٦٨] (قولُهُ: بمجيءِ الغَدِ) أي: مَثَلاً؛ إذِ المَدَارُ اتّحادُ المُعَلَّقِ عليهِ، أفادَهُ "ط"[٥].

[١٣٢٦٩] (قولُهُ: لا رَجْعَةَ لَهُ) أي: اتِّفاقاً في روايةٍ، وفي روايةٍ: أنَّ عندَ "محمَّدٍ" لَهُ الرَّجْعَةُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ والعِتْقَ لَمَّا تَعَلَّقَا بشرطٍ واحدٍ وَجَبَ أنْ تَطْلُقَ زمانَ نُزُولِ الحرِّيَّةِ، فيصادفُهَا وهي حرَّةٌ لاقترانِهِمَا وجوداً، فلا تحرُمُ بهما حرمةً غليظةً، ولهما أنَّ زمانَ ثُبُوتِ العِتْقِ هو زمانُ ثبوتِ الطَّلاقِ

---

(١) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٠/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

في المسألتين (ثلاثُ حِيَضٍ) احتياطاً (ولو) كان الزَّوجُ (مريضاً لا تَرِثُ منه)........

ضرورةَ تعلُّقِهِمَا بشرطٍ واحدٍ، ولا خَفَاءَ أنَّ العِتْقَ في زمانِ ثبوتِهِ ليسَ بثابتٍ، لإطباقِ العُقَلاءِ على أنَّ الشيءَ في زمانِ ثبوتِهِ ليسَ بثابتٍ، فلا تصادِفُهَا التَّطليقتانِ وهي حُـرَّةٌ، بخلافِ المسألةِ الأُوْلَى؛ لأنَّ العِتْقَ ثَمَّةَ شرطٌ فَيَقَعُ الطَّلاقُ بعدَهُ، وتمامُهُ في "النَّهر"(١).

[١٣٢٧٠] (قولُهُ: في المسألتين) أي: اتِّفاقاً، "بحر"(٢) عَنِ "المحيطِ".

[١٣٢٧١] (قولُهُ: ثلاثُ حِيَضٍ) أي: إنْ كانَتْ مِنْ ذَوَاتِ الحَيْضِ، وإلاَّ فثلاثةُ أشهرٍ، أو وضعُ الحَمْلِ، "ط"(٣).

[١٣٢٧٢] (قولُهُ: احتياطاً) مُتَعلِّقٌ بالمسألةِ الثَّانيةِ فَقَطْ، "ح"(٤). يعني أنَّ التَّعليلَ بالاحتياطِ لوجوب الاعتدادِ بثلاثِ حِيَضٍ خاصٌّ بالثَّانيةِ؛ لأنَّ مُقْتضَى وقوعِ الطَّلاقِ عليها - وهي أمةٌ - أنْ تكونَ عِدَّتُهَا حيضتين، ولِذَا بانَتْ بالطَّلقتين، لكنْ وجبَتِ العِدَّةُ بثلاثِ حِيَضٍ للاحتياطِ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّهَا وإنْ طَلُقَتْ في حالِ [٣/ق٢١٤/ب] الرِّقِّيَّةِ لكنْ لَمَّا أعقبَـهُ الحرِّيَّةُ بلا مُهْلَةٍ وَجَبَتِ العِدَّةُ عليها وهي حُرَّةٌ؛ لأنَّ الطَّلاقَ وإنْ كانَ عِلَّةً لوجوبِ العِدَّةِ والعِلَّةُ مقارِنَةٌ للمَعْلُولِ في الزَّمَانِ لكنَّهُ متأخِّرٌ عنها في الرُّتْبَةِ، تأمَّلْ. أمَّـا في المسألة الأُوْلَى فوجوبُ الاعتدادِ بثلاثِ حِيَضٍ ظاهِرٌ؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ عليها بعدَ الإعتاقِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ؛ ولِذَا لَمْ تَبِنْ بالطَّلْقتين كَمَا مَرَّ(٥).

[١٣٢٧٣] (قولُهُ: ولو كانَ الزَّوجُ مريضاً) أي: وقتَ التَّعليقِ.

[١٣٢٧٤] (قولُهُ: لا تَرِثُ منهُ) إنَّمَا يظهَرُ في الصُّورةِ الثَّانيةِ، "ط"(٦). ويَدُلُّ عليهِ التَّعليلُ، أمَّا في الصُّورةِ الأُوْلَى فالظَّاهِرُ أنَّهَا تَرِثُ؛ لأنَّ التَّطليقَ فيها بعدَ الإعتاقِ كَمَا مَرَّ(٧)، والطَّلاقُ رجعيٌّ،

---

(١) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/أ.
(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً ٣٠٨/٣.
(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.
(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.
(٥) المقولة [١٣٢٦٩] قوله: ((لا رَجْعَةَ له)).
(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.
(٧) المقولة [١٣٢٦٩] قوله: ((لا رَجْعَةَ له)).

لوقوعِهِ وهي أَمَةٌ، فلا تَرِثُ، "مبسوط"[١].

(أنتِ طالقٌ هكذا مُشِيراً بالأصابعِ) المنشورةِ (وقَعَ بعددِهِ) بخلاف: مثلَ هـذا، فإنّه إنْ نَوَى ثلاثاً وَقَعْنَ، وإلاّ فواحدةٌ؛.............................

فيكونُ قد ماتَ عنها وهي حُرَّةٌ في عِدَّةِ طلاقٍ رَجْعِيٍّ فَتَرِثُ منهُ.

[١٣٢٧٥] (قولُهُ: لوقوعِهِ) أي: الطَّلاق وهي أَمَةٌ، أي: والأَمَةُ لا تَرِثُ فلا يتحقَّقُ الفِرَارُ، قـالَ في "النّهرِ"[٢]: ((ومُقْتَضَى ما مَرَّ عَنْ "محمَّدٍ" أنْ تَرِثُ)) اهـ. أي: لأنَّ عندَهُ يَقَعُ الطَّلاقُ عليها وهيَ حُرَّةٌ ويملِكُ الرَّجعةَ فَتَرِثُ، وهَذَا مُؤَيِّدٌ لِمَا قُلْنَا في الصُّوْرَةِ الأُوْلَى.

[١٣٢٧٦] (قولُهُ: المَنْشُورَةِ) يُغْنِي عنهُ قولُ "المصنِّفِ":(وتُعْتَبَرُ المنشورةُ).

[١٣٢٧٧] (قولُهُ: وَقَعَ بعَدَدِهِ) أي: بعَدَدِ ما أشارَ إليهِ مِنَ الأصابعِ الإشارةَ اللُّغَوِيَّةَ، أو بعددِ مـا أشارَ بِهِ منها الإشارةَ الحِسِّيَّةَ، تأمَّلْ. فإنْ أشارَ بثلاثٍ فهي ثـلاثٌ، أو بثنتـين فثنتـان، أو بواحـدةٍ فواحدةٌ كَمَا في "الهدايةِ"[٣]. قالَ في "البحرِ"[٤]: ((لأنَّ هذا تشبيهٌ بعددِ المُشَـارِ إليـهِ، وهـو العَـدَدُ المُفَادُ كَمِّيَّتُهُ بالأصابعِ المُشَارِ إليهِ بـ (ذا)؛ لأنَّ الهاءَ للتَّنبيهِ والكافَ للتَّشبيهِ، و(ذا) للإشارةِ)) اهـ. وانظُرْ هل الإشارةُ إلى غـيرِ الأصـابعِ مِـنَ المعـدوداتِ كَذَلِـكَ أَمْ لا؛ لاختصـاصِ إرادةِ العـددِ في العَادَةِ بالأصابعِ؟ تأمَّلْ.

[١٣٢٧٨] (قولُهُ: بخلافِ مِثْلَ هَذَا) أي: بخلافِ قولِهِ: أنتِ طالقٌ مِثْـلَ هَـذَا، وأشـارَ بأصابعِـهِ الثَّلاثِ، "بحر"[٥].

[١٣٢٧٩] (قولُهُ: وإلاّ فواحدةٌ) أي: بائنةٌ كقولِهِ: أنتِ طالقٌ كَأَلْفٍ، "بحر"[٦] عَنِ "المحيطِ".

---

(١) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب العدة وخروج المرأة من بيتها ٣٨/٦ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٠/٣.

لأنَّ الكاف للتَّشبيهِ في الذَّات، و"مثل" للتَّشبيهِ في الصِّفات، ولذا قال "أبو حنيفة": إيماني كإيمانِ جبريلَ، لا مثلُ إيمانِ جبريل، "بحر"[١].

(وتُعتبَرُ المنشورةُ) لا المضمومةُ إلاَّ ديانةً.........................

وبيانُهُ: ما نقلَهُ أيضاً عَنِ "البدائعِ"[٢]: ((مِنْ أنَّهُ أي: هذا اللَّفظَ يحتمِلُ التَّشبيهَ في العددِ، أو في[٣] الصِّفَةِ وهي الشِّدَّةُ، فأيَّهُمَا نَوَى صَحَّ، وإنْ لَمْ تكنْ لَهُ نِيَّةٌ يُحْمَلْ على التَّشبيهِ في الصِّفةِ؛ لأنَّهُ أدنى)) اهـ. أي: إنْ لَمْ يَنْوِ يُحْمَلْ على أنَّ الواقعَ طَلْقَةٌ واحدةٌ شبيهةٌ بالثَّلاثِ في الشِّدَّةِ وهي البينونةُ.

[١٣٢٨٠] (قولُهُ: لأنَّ الكافَ) أي: في (هكذا)[٤]، "ط"[٥].

[١٣٢٨١] (قولُهُ: ولِذَا) أي: للفَرْقِ المذكورِ بينَ الكافِ ومِثْلِ، "ط"[٥].

مطلبٌ: في قولِ "الإمامِ": إيماني كإيمانِ جبريلَ

[١٣٢٨٢] (قولُهُ: كإيمانِ جبريلَ) فإنَّ الحقيقةَ في الفَرْدَينِ واحدةٌ، وهي [٣/ق٢١٥/أ] التَّصديقُ الجازمُ.

[١٣٢٨٣] (قولُهُ: لا مِثْلُ إيمانِ جبريلَ) لزيادتِهِ في الصِّفةِ مِنْ كونِهِ عَنْ مشاهدةٍ، فيحصُلُ بهِ زيادةُ الاطمئنانِ كَمَا أُشيرَ إليهِ في قولِهِ تَعالَى: ﴿قَالَ إِبْرَٰهِـۧمُ رَبِّ أَرِنِي كَيْفَ تُحْيِ ٱلْمَوْتَىٰ﴾ [البقرة ـ ٢٦٠]، وبهِ يحصُلُ زيادةُ القُرْبِ ورفعُ المنزلةِ، لكنْ ما نُقِلَ عَنِ "الإمامِ" هُنَا يخالِفُهُ ما في "الخلاصةِ"[٦]

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ الكافَ للتَّشبيهِ في الذَّاتِ إلخ) فكأنَّهُ قالَ: أنتِ طالقٌ طلاقاً ذاتُهُ كذاتِ هذهِ الأصابعِ فيُعتبَرُ عددُها، "سِنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٠ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ـ وأما بيان صفة الواقع بها ٣/١١١ بتصرف.

(٣) ((في)) ليست في "م".

(٤) في "م": ((هذا))، وهو خطأ.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢٤.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الكراهية ـ الفصل الثاني في العبادات ق٣٠٨/ب.

ككفٍّ، والمعتمدُ في الإشارةِ بالكفِّ[1] نَشْرُ كلِّ الأصابعِ، ....

مِنْ قولِهِ: ((قالَ "أبو حنيفةَ"[2]: أَكْرَهُ أنْ يقولَ الرَّجُلُ: إيماني كإيمانِ جبريلَ، ولكنْ يقولُ: آمنْتُ بمَا آمَنَ بهِ جبريلُ)) اهـ. وكَذَا ما قالَهُ "أبو حنيفةَ" في كتابِ "العالِمُ والمُتعلِّمُ"[3]: ((إنَّ إيمانَنا مثلُ إيمانِ الملائكةِ؛ لأنَّا آمنَّا بوحدانيةِ اللهِ تَعَالَى وربُوبيَّتِهِ وقُدْرَتِهِ وما جاءَ مِنْ عندِ اللهِ عزَّ وجَلَّ بمثلِ ما أقرَّتْ بهِ الملائكةُ وصدَّقَتْ بهِ الأنبياءُ والرُّسُلُ، فَمِنْ هَاهُنَا إيمانُنا مثلُ إيمانِهِمْ؛ لأنَّا آمنَّا بكلِّ شيءٍ آمنَتْ بهِ الملائكةُ ممَّا عايَنَتْهُ مِنْ عَجَائبِ اللهِ تَعَالَى ولَمْ نُعَايِنْهُ نحنُ، ولَهُمْ بعدَ ذلكَ علينا فَضَائلُ في الثَّوابِ على الإيمانِ وجميعِ العباداتِ إلخ))، ولا يخفى أنَّ بينَ هذهِ العباراتِ الثَّلاثِ تَخَالُفاً بحسبِ الظَّاهرِ، ويُمْكِنُ التَّوفيقُ بحَمْلِ الأُوْلَى على العالِمِ؛ لأنَّهُ قالَ: أقولُ: إيماني كإيمانِ جبريلَ، ولا أقولُ: مثلُ إيمانِ جبريلَ، والثَّانيةِ على غيرِهِ لقولِهِ: أكْرَهُ أنْ يقولَ الرَّجلُ، والثَّالثةِ على ما إذا فُصِّلَ وصُرِّحَ بالمُؤْمَنِ بهِ، وإنْ كانَ بلفظِ المِثْلِيَّةِ لعدمِ الإيهامِ بعدَ التَّصريحِ فيجوزُ للعالِمِ والجاهِلِ. وللعلامةِ "ابنِ كمال باشا" رسالةٌ في هذهِ المسألةِ، هذا خُلاصَةُ ما فيها.

[١٣٢٨٤] (قولُهُ: كَكَفٍّ) يعني: إذا نَوَى الكَفَّ صُدِّقَ دِيانةً ووقعَتْ عليهِ واحدةٌ؛ لأنَّ الكفَّ واحدةٌ، "ح"[4].

٤٤٧/٢

[١٣٢٨٥] (قولُهُ: والمعتَمَدُ إلخ) لَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بهذا الاعتمادِ، وكأنَّهُ فَهِمَهُ مِنْ عبارةِ "البحر"[5]، وهو فَهْمٌ في غيرِ مَحَلِّهِ كَمَا تعرفُهُ. وفي "الهدايةِ"[6]: ((والإشارةُ تَقَعُ بالمنشورةِ منها، فلو نَوَى الإشارةَ بالمضمومتينِ يُصَدَّقُ دِيانةً لا قَضَاءً، وكَذَا إذا نَوَى الإشارةَ بالكَفِّ، حتَّى تَقَعُ في الأُوْلَى ثنتان، وفي الثَّانيةِ واحدةٌ؛ لأنَّهُ يحتمِلُهُ، لكنَّهُ خلافُ الظَّاهرِ)) اهـ. قال في "غايةِ البيانِ": ((وأرادَ بالأُوْلَى نيَّةَ الإشارةِ بالمضمومتينِ، وبالثَّانيةِ نيَّتَهَا بالكَفِّ، فلا يُصَدَّقُ قضاءً في الصُّورتَينِ،

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((في الكف)).

(٢) كذا في النسخ جميعها، وفي "الخلاصة": ((قال محمد)).

(٣) "العالم والمتعلم": صـ١٤ـ١٦ـ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١ بتصرف.

....

وتَطْلُقُ ثلاثاً؛ لأنَّهُ أشارَ إليها بأصابعِهِ الثَّلاثِ المنشورةِ)) اهـ. وفي "كافي الحاكم": ((وإنْ كانَ يعني بثلاثِ أصابعَ أنَّهَا واحدةٌ ويقولُ: إنَّمَا أشرْتُ بالكفِّ دُيِّنَ ولا يُصَدَّقُ قضاءً)). فهذا صريحٌ في أنَّ إرادةَ الكفِّ تَصِحُّ ديانةً مَعَ الإشارةِ بثلاثِ [٣/ق٢١٥/ب] أصابعَ فَقَطْ. وعبارةُ "البحرِ"[١]: ((والإشارةُ تقعُ بالمنشورةِ منها دونَ المضمومةِ للعُرْفِ وللسُّنَّةِ، ولو نَوَى الإشارةَ بالمضمومتينِ صُدِّقَ ديانةً لا قضاءً، وكَذَا لو نَوَى الإشارةَ بالكفِّ، والإشارةُ بالكفِّ أنْ تَقَعَ الأصابعُ كلُّهَا منشورةً، وهذا هو المعتمَدُ، وهناكَ أقوالٌ ذكرَهَا في "المعراجِ":

الأوَّلُ: لو جعلَ ظهرَ الكفِّ إلى المرأةِ وبُطُونَ الأصابعِ المنشورةِ إليهِ صُدِّقَ قضاءً، وبالعكسِ لا.

الثَّاني: لو باطنَ كفِّهِ إلى السَّماءِ فالعبرةُ للنَّشْرِ، وإنْ للأرضِ فللضَّمِّ.

الثَّالثُ: إنْ نشراً عن ضَمٍّ فالعبرةُ للنَّشْرِ، وإنْ ضَمَّاً عن نَشْرٍ فللضَّمِّ)) اهـ مُلَخَّصاً. فقولُهُ: ((وهذا هو المعتمَدُ)) راجعٌ لقولِهِ: ((والإشارةُ تقعُ بالمنشورةِ))، أي: بدونِ تفصيلٍ بقرينةِ حكايتِهِ الأقوالَ الثَّلاثةَ بعدَهُ، ويدُلُّ عليهِ أيضاً قولُهُ في "الفتحِ"[٢] بعدَ حكايتِهِ الأقوالَ المذكورةَ: ((والمعوَّلُ عليهِ إطلاقُ "المصنِّفِ"))، أي: أنَّ العبرةَ للمنشورةِ مطلقاً، وليسَ راجعاً لقولِهِ: ((والإشارةُ بالكفِّ أنْ تقعَ الأصابعُ كلُّهَا منشورةً)) كَمَا فَهِمَهُ "الشَّارحُ"؛ لِمَا علمْتَ ولِمَا ذكرناهُ مِنْ أنَّ صريحَ "الهدايةِ" و"غايةِ البيانِ" و"كافي الحاكمِ" صِحَّةُ إرادةِ الكفِّ ديانةً معَ نَشْرِ الثَّلاثِ فَقَطْ، وما ذكرَهُ مِن اشتراطِ نَشْرِ الأصابعِ كلِّهَا عَزَاهُ في "الفتحِ"[٣] إلى "معراجِ الدِّرَايةِ"، ولعلَّهُ قولٌ آخرُ، أو هو محمولٌ على أنَّهُ حينئذٍ يُصَدَّقُ قضاءً كَمَا يُشْعِرُ بِهِ كلامُ "الفتحِ" كَمَا أوضحتُهُ فيما علَّقْتُهُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٩.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣/٣٨٧.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووضعه ٣/٣٨٧.

ونَقَلَ "القهستانيُّ": ((أنَّه يُصدَّقُ قضاءً بنيَّةِ الإشارةِ بالكفِّ، وهي واحدةٌ))، ولو لم يقل: هكذا يقعُ واحدةٌ؛ لفَقْدِ التَّشبيهِ، ولو قال: أنتِ هكذا مُشِيراً، و لم يقل: طالقٌ لم أرَهُ......

على "البحر"[١]، فيوافِقُ ما يأتي[٢] عَنِ "القُهُستانيِّ"، ووجهُهُ ظاهِرٌ؛ فإنَّ نَشْرَ الكُلِّ قرينةٌ على أنَّهُ لَمْ يُرِدِ الثَّلاثَ بَلِ الكَفَّ.

والظَّاهِرُ: أنَّهُ احترازٌ عن نَشْرِ البَعْضِ؛ إذْ لو ضَمَّ الكُلَّ فهو أظهَرُ في إرادةِ الكفِّ دونَ الثَّلاثِ، هَذَا ما ظَهَرَ لي في هذا المحلِّ، واللهُ أعلَمُ.

[١٣٢٨٦] (قولُهُ: ونَقَلَ "القُهُستانيُّ"[٣] إلخ) قد علمْتَ ظُهُورَ وجهِهِ، فافْهَمْ.

[١٣٢٨٧] (قولُهُ: ولو لَمْ يَقُلْ: هَكَذَا) أي: بأنْ قالَ: أنتِ طالقٌ وأشارَ بثلاثِ أصابعَ ونَوَى الثَّلاثَ ولَمْ يذكُرْ بلسانِهِ فإنَّهَا تطلُقُ واحدةً، "خانية"[٤][٥].

[١٣٢٨٨] (قولُهُ: لِفَقْدِ التَّشبيهِ) أي: بالعددِ، قالَ "القُهُستانيُّ"[٦]: ((لأنَّهُ كَمَا لا يتحقَّقُ الطَّلاقُ بدونِ اللَّفظِ لا يتحقَّقُ عددُهُ بدونِهِ)).

[١٣٢٨٩] (قولُهُ: لَمْ أرَهُ) كَذَا قالَ في "الأشباهِ"[٧] مِنْ أحكامِ الإشارةِ، وجَزَمَ "الخيرُ الرَّمليُّ" بأنَّهُ لَغْوٌ وإنْ نَوَى بِهِ الطَّلاقَ، وقالَ: ((لأنَّ اللَّفظَ لا يُشْعِرُ بِهِ، والنِّيَّةُ لا تُؤثِّرُ بغيرِ اللَّفظِ،

---

(١) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطلاق ــ باب الطلاق الصريح ــ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٢) في "الدر" من هذه الصحيفة.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق صـ٣٠٧ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٦٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "د" زيادة: ((وبه يُعلَم جوابُ ما يقع من الأتراك من رمي ثلاث حَصَوَاتٍ قائلاً: أنتِ هكذا، ولا ينطق بلفظة الطلاق، وهي عدم الوقوع. تأمل. خير الدين الرملي)). ق١٨١/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق صـ٣٠٧ـ.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ أحكام الإشارة صـ٤٠٨ـ.

....

قالَ "الزَّيلعيُّ"[١] في تعليلِ أصلِ المسألةِ: لأنَّ الإشارةَ بالأصابعِ تُفِيْدُ العلمَ بالعددِ عُرْفاً وشرعاً إذا اقترَنَتْ بالاسمِ المُبْهَمِ اهـ. ولا طلاقَ هُنَا يُشَارُ إليهِ بِهِ، [٣/ق٢١٦/أ] فتأمَّلْ. وقد رأيْتُ كَمَا ذكرتهُ بالعلَّةِ المذكورةِ في كُتُبِ الشَّافعيَّةِ[٢])) اهـ كلامُ "الرَّمليِّ" ملخَّصاً.

ورأيْتُ بخطِّ "السَّايحَانيِّ": ((مُقْتَضَى ما في "الخانيَّةِ" ـ مِنْ قولِهِ: ولو قالَ لامرأتِهِ: أنتِ بثلاثٍ، قالَ "ابنُ الفَضْلِ": إذا نَوَى يَقَعُ ـ أنَّهُ يقعُ هُنَا إذا نَوَى، وفيها[٣] أيضاً: إذا قالَ: طالقٌ، فقيلَ: مَنْ عَنَيْتَ ؟ فقالَ: امرأتِي، طُلِّقَتْ، ولو قالَ: أنتِ منِّي ثلاثاً طُلِّقَتْ إنْ نَوَى، أو كانَ في مُذَاكرَةِ الطَّلاقِ، وإلاَّ قالُوا: يُخْشَى أنْ لا يُصَدَّقَ قضاءً)) اهـ. وكذا نَقَلَ "الرَّحميُّ" عبارةَ "الخانيَّةِ" الأُولَى ثمَّ قالَ: ((والظَّاهرُ أنَّ قولَهُ: هَكَذَا مثلُ قولِهِ: بثلاثٍ)) اهـ.

أقول: أي: لأنَّ كُلاً منهُمَا مرتَبِطٌ بلَفْظِ: (طالِق) مُقَدَّراً، وقولُ "الرَّمليِّ": ((أنَّ اللَّفظَ لا يُشْعِرُ بِهِ)) غيرُ مسلَّمٍ، وما نقلَهُ عَنِ "الزَّيلعيِّ" لا يُنَافِيهِ؛ لأنَّ المرادَ بالاسمِ المبهمِ لفظُ: (هكذا) المرادُ بِهِ العددُ الَّذي أُشِيْرَ بِهِ إليهِ، وسمَّاهُ مُبْهَمَاً لكونِهِ لَمْ يُصَرَّحْ بكمِّيَّتِهِ كَمَا حقَّقَهُ في "النَّهر"[٤]، والاسمُ المُبْهَمُ مذكورٌ في مسألتِنَا، فيفيدُ العلمَ بعددِ الطَّلاقِ المُقَدَّرِ الَّذي نَوَاهُ المتكلِّمُ، كَمَا أنَّ قولَهُ: (بثلاثٍ) دلَّ على عددِ طلاقٍ مقدَّرٍ نواهُ المتكلِّمُ، ولا فرقَ بينَهُمَا إلاَّ مِنْ جهةِ أنَّ العددَ في أحدِهِمَا صريحٌ، وفي الآخرِ غيرُ صريحٍ، وهَذَا الفرقُ غيرُ مؤثِّرٍ؛ بدليلِ أنَّهُ لا فرقَ بينَ قولِهِ: أنتِ طالقٌ هَكَذَا ـ مُشيراً إلى الأصابعِ الثَّلاثِ ـ وبينَ قولِهِ: أنتِ طالقٌ بثلاثٍ، هَذَا ما ظَهَرَ لِي، فافْهَمْ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢١١.

(٢) في "د" زيادة: ((كشرح الروض لشيخ الإسلام زكريا وغيره، ولا شيء من قواعدنا ينافيه، فتأمل. انتهى)). ق١٨١/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٦١ و ٤٦٣ و٤٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/أ.

(ولو أشارَ بظُهُورِها فالمضمومةُ) للعُرْف، ولـو كـان رؤوسُـها نحـوَ المخـاطبِ فـإنْ نَشْراً عن ضمٍّ فالعبرةُ للنَّشْرِ، وإنْ ضَمّاً عن نَشْرٍ فالضمُّ، "ابن كمال".

(و) يقعُ (بـ) قولِهِ: (أنتِ طالقٌ بائنٌ..

[١٣٢٩٠] (قولُهُ: ولو أشارَ بظُهُورِهَا فالمَضْمُومَةُ) أرادَ بهِ تقييدَ قولِـهِ قبلَـهُ: ((وتُعْتَبَرُ المَنْشُـورَةُ لا المضمومَةُ)) أي: تُعْتَبَرُ إذا أشارَ بِبُطُونِهَا بأنْ جَعَلَ باطِنَ المنشورةِ إلى المرأةِ وظَهْرَهَا إلى نفسِهِ، أمَّا لو أشارَ بظُهُورِهَا ـ بأنْ جَعَلَ ظَهْرَهَا إلى المرأةِ وباطِنَهَا إليهِ ـ فالمعتبَرُ المضمومةُ، وهَذَا التَّفصيـلُ عـبَّرَ عنهُ في "الهدايةِ"[١] بـ((قيلَ))، وصرَّحَ في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[٢] بأنَّهُ ضعيفٌ، وقال: ((إنَّ المعتبَـرَ المنشـورةُ مُطْلَقاً، وعليـهِ المُعَوَّلُ، فـلا تُعتبَرُ المضمومـةُ مطلقـاً قضـاءً للعُرْفِ والسُّـنَّةِ، وتُعتبَرُ دِيانـةً كَمَا في "التَّبيينِ"[٣] و"المواهبِ" و"الخانيَّةِ"[٤] و"البحرِ"[٥] و"الفتحِ"[٦]، وقيل: النَّشْرُ لو عَنْ طَيٍّ، والطَّـيُّ لـو عَنْ نَشْرٍ، وقيلَ: إنْ بَطْنُ كفِّهِ إلى السَّماءِ فالمنشورُ، وإنْ للأرضِ فـالمضمومُ)) اهـ. وكَـذَا قدَّمْنَـا[٧] عَنِ "البَحْرِ" أنَّ المعتمدَ الإطلاقُ، وعَنِ "الفتحِ"[٨] أنَّهُ المعوَّلُ عليهِ، فالأقوالُ الثَّلاثـةُ المُفَصِّلَـةُ ضعيفـةٌ وإنْ مَشَى على الأوَّلِ مِنْهَا في "الوقايةِ"[٩] و"الدُّرَرِ"[١٠]، فافْهَمْ.

٤٤٨/٢

[١٣٢٩١] (قولُهُ: ويَقَعُ إلخ) شُرُوعٌ في بَيَانِ وُقُوعِ البائِنِ بوَصْفِ الطَّلاقِ بمَا يُنْبِىءُ عَنِ الشِّدَّةِ

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢١١/٢.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ٤٧٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٧/٣.

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٧/٣.

(٩) "الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الصريح ١٩٤/١ (هامش "كشف الحقائق").

(١٠) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٦/١.

أو ألبتَّةَ) وقال "الشَّافعيُّ": يقعُ رجعيّاً لو موطوءةً (أو أفحشَ الطَّلاقِ، أو طلاقَ الشَّيطانِ، أو البدعةِ، أو أشَرَّ الطَّلاقِ،........................

والزِّيادةِ، [٣/ق٢١٦/ب] "نهر"[١]. وفاعِلُ (يَقَعُ) قولُهُ الآتي[٢]: (واحدةٌ بائنةٌ).

[١٣٢٩٢] (قولُهُ: ألبتَّةَ) مصدرُ بَتَّ أمرَهُ إذا قَطَعَ بهِ وجَزَمَ، "نَهْر"[٣].

[١٣٢٩٣] (قولُهُ: وقالَ "الشَّافعيُّ" إلخ) كانَ المُناسِبُ ذكرَهُ بعدَ قولِهِ: واحدةٌ بائنةٌ، وذكرَهُ هُنَا؛ لأنَّهُ مَحَلُّ الخِلافِ دونَ الألفاظِ الَّتي بعدَهُ كَمَا يُفِيدُهُ كلامُ "الهدايةِ"[٤]، لكنْ كلامُ "دُرَرِ البحارِ" و"شرحِهِ"[٥] يُفِيْدُ أنَّ الخلافَ في الكُلِّ.

[١٣٢٩٤] (قولُهُ: أو أَفْحَشَ الطَّلاقِ) أشارَ بهِ إلى كُلِّ وَصْفٍ على (أَفْعَلَ) مِمَّا يأتي[٦]؛ لأنَّهُ للتَّفاوُتِ، وهو يحصُلُ بالبينونَةِ، وهو أفحَشُ مِنَ الطَّلاقِ الرَّجعيِّ، "بحر"[٧].

[١٣٢٩٥] (قولُهُ: أو طَلاقَ الشَّيطانِ أو البدْعَةِ) إنَّمَا وَقَعَ بائناً؛ لأنَّ الرَّجعيَّ سُنِّيٌّ غالباً، فإنْ قُلْتَ: قد تقدَّمَ في الطَّلاقِ البدْعيِّ أنَّهُ لو قالَ: أنتِ طالقٌ للبدْعَةِ، أو طلاقَ البدعةِ، ولا نِيَّةَ لَهُ، فإنْ كانَ في طُهْرٍ فيهِ جمَاعٌ، أو في حالةِ الحيضِ أو النِّفَاسِ وقعَتْ واحدةٌ مِنْ ساعتِهِ، وإنْ كانَ في طُهْرٍ لا جِمَاعَ فيهِ لا يَقَعُ في الحالِ حتَّى تحيضَ أو يجامِعَهَا في ذلِكَ الطُّهْرِ. قلتُ: لا مُنَافاةَ بينَهُمَا؛

(قولُهُ: لكنْ كلامُ "دُرَرِ البحارِ" و"شرحِهِ" يُفيدُ أنَّ الخِلافَ في الكُلِّ) كذلكَ كلامُ "الزَّيلعيِّ" يُفيدُ أنَّ الخِلافَ في الكُلِّ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٢) صـ٢٤٥ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الصريح والكناية ق٢١٠/أ.

(٦) صـ٢٤٤-٢٤٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٠/٣.

أو كالجبل، ....

لأنَّ ما ذكروهُ هُنَا هوَ وقوعُ الواحدةِ البائنةِ بلا نيَّةٍ أعَمُّ مِنْ كونِهِ تَقَعُ السَّاعةَ أو بعدَ وُجُودِ شيءٍ، "بحر"[١]. لكنْ قالَ في "النَّهرِ"[٢]: ((مُقْتَضَى كلامِ "المصنِّفِ" وقوعُ بائنةٍ للحَالِ وإنْ لَمْ تتَّصِفْ بِهَذَا الوصفِ؛ لأنَّ البِدْعِيَّ لَمْ ينحَصِرْ فيما ذكرَهُ؛ إذِ البائنُ بِدْعِيٌّ كَمَا مَرَّ)) اهـ.

قلت: وبوُقُوعِ البائنةِ للحَالِ صَرَّحَ في "شرحِ دُرَرِ البحَارِ"[٣]، ويَرِدُ عليهِ أيضاً ما في "البدائعِ"[٤] مِنْ هَذَا البابِ: ((ولو قالَ: أنتِ طالقٌ للبِدْعةِ فهِيَ واحدةٌ رجعيَّةٌ؛ لأنَّ البدعةَ قد تكونُ في البائِنِ، وقد تكونُ في الطَّلاقِ حالةَ الحيضِ، فَيَقَعُ الشَّكُّ في البينونَةِ، فلا تثبُتُ بالشَّكِّ، وكَذَا إذا قالَ: طلاقَ الشَّيطانِ، ورُوِيَ عن "أبي يوسُفَ" في: أنتِ طالقٌ للبدعةِ إذا نَوَى واحدةً بائنةً صَحَّ؛ لأنَّ لفظَهُ يحتملُ ذلكَ)) اهـ. لكنْ في "الهدايةِ"[٥] ذَكَرَ أوَّلاً وقوعَ البائنِ، ثمَّ ذَكَرَ ما عَنْ "أبي يوسُفَ"، ثمَّ قالَ: ((وعَنْ "محمَّدٍ" يكونُ رجعيًّا))، فعُلِمَ أنَّ ما ذكرَهُ أوَّلاً قولُ "الإمامِ"، وعليهِ المتونُ، وما في "البدائعِ"[٦] أوَّلاً قولُ "محمَّدٍ"، وما نقلَهُ في "البحرِ" فالظَّاهرُ أنَّهُ مبنيٌّ على قولِ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّهُ لَمْ يُوقِعِ البائنَ إلاَّ بنيَّتِهِ، فإذا لَمْ ينوِهِ فهوَ على التَّفصيلِ الَّذي ذكرَهُ في "البحرِ"، تأمَّلْ.

[١٣٢٩٦] (قولُهُ: أو كَالجَبَلِ) قالَ في "البحرِ"[٧]: ((الحاصلُ أنَّ الوصفَ بِمَا يُنْبِئُ عَنِ الزِّيادةِ

(قولُهُ: فعُلِمَ أنَّ ما ذَكرَهُ أوَّلاً قولُ "الإمامِ" إلخ) ما ذكرَهُ من التَّوفيقِ غيرُ ظاهرٍ من هذه العباراتِ التي نقلَها.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١١/٣ بتصرف.
(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.
(٣) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الصريح والكناية ق٢١٠/أ.
(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ وأما الألفاظ التي يقع بها طلاق البدعة ٩٦/٣.
(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٩/١.
(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ وأما الألفاظ التي يقع بها طلاق البدعة ٩٦/٣.
(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

أو كألفٍ، أو ملءَ البيتِ، أو تطليقةً شديدةً، أو طويلةً، أو عريضةً، أو أسوأَهُ، أو أشدَّهُ،

يُوجِبُ البينونةَ، والتَّشبيهُ كَذَلِكَ أي شيءٍ كانَ المُشبَّهُ[١] بهِ كَرَأسِ إبرةٍ وكحبَّةِ خَرْدَلٍ وكَسِمْسِمَةٍ؛ لاقتضاءِ التَّشبيهِ [٣/ق٢١٧/أ] الزِّيادةَ، واشترَطَ "أبو يوسفَ" ذِكْرَ العِظَمِ مُطْلَقاً، و"زُفَرُ" أنْ يكونَ عظيماً عندَ النَّاسِ، فرأسُ إبرةٍ بائنٌ عندَ "الأوَّلِ" فقط، وكالجَبَلِ عندَ "الأوَّلِ" و"الثَّالثِ" فقط[٢]، وكعِظَمِ الجَبَلِ عندَ الكُلِّ، وكعِظَمِ إبرةٍ عندَ "الأوَّلَيْنِ"، و"محمَّدٌ" قيلَ: معَ "الأوَّلِ"، وقيلَ: معَ "الثَّاني")).

[١٣٢٩٧] (قولُهُ: أوْ كَأَلْفٍ) لاحتمالِ كونِ التَّشبيهِ في القُوَّةِ أو في العددِ، فإنْ نَوَى الثَّانيَ وَقَعَ الثَّلاثُ، وإلاَّ يثْبُتُ الأقلُّ وهو البينونةُ، وكَذَا في: مثلَ ألفٍ ومثلَ ثلاثٍ، بخلافِ: كعددِ الألفِ أو كعددِ الثَّلاثِ فثلاثٌ بلا نيَّةٍ، وفي: واحدةً كألفٍ واحدةٌ اتِّفاقاً، وإنْ نَوَى الثَّلاثَ؛ لأنَّ الواحدةَ لا تحتملُ الثَّلاثَ، وتمامُهُ في "البحرِ"[٣].

[١٣٢٩٨] (قولُهُ: أو مِلءَ البيتِ) وَجْهُ البينونةِ بهِ أنَّ الشَّيءَ قد يَمْلأُ البيتَ لِعِظَمِهِ في نفسِهِ، وقد يملؤُهُ لكثرتِهِ، فأيُّهُمَا نَوَى صَحَّتْ نيَّتُهُ، وعندَ عدمِهَا يثْبُتُ الأقلُّ، "بحر"[٤].

[١٣٢٩٩] (قولُهُ: أو تطليقةً شديدةً إلخ) لأنَّ ما يصعُبُ تداركُهُ يشتدُّ عليهِ، ويُقَالُ فيهِ: لِهَذَا الأمرِ طُولٌ وعَرْضٌ، وهو البائِنُ، "بحر"[٥]. قَيَّدَ بذِكْرِ التَّطليقةِ؛ لأنَّهُ لو قالَ: أنتِ طالقٌ قويَّةً أو شديدةً أو طويلةً أو عريضةً كانَ رجعيَّاً؛ لأنَّهُ لا يصلُحُ صفةً للطَّلاقِ بل للمرأةِ، قالَهُ "الإسبيجابيُّ"، وبـ((طويلةً))[٦] لأنَّهُ لو قالَ: طُولَ كَذَا أو عَرْضَ كَذَا لَمْ تَصِحَّ نيَّةُ الثَّلاثِ وإنْ كانَتْ بائنةً أيضاً، "نهر"[٧].

---

(١) في "م": ((الشبه))، وهو خطأ.

(٢) في "البحر": ((وكالجبل عنده وعند زفر فقط)) وهو الموافق لما في "الجوهرة النيرة": ١٠٦/٢.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١١/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣. وعبارته:((لأنَّ ما لا يُمْكِنُ تدارُكُهُ يشتدُّ عليهِ، وهو البائنُ، وما يَصْعُبُ تدارُكُهُ يُقَالُ فيهِ: لِهَذَا الأمرِ طُوْلٌ و عَرْضٌ، فهوَ البائنُ أيضاً)).

(٦) أي: وقيَّد بقوله: طويلةً، كما في البحر.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٢/أ.

أو أخبَثَهُ) أو أخشَنَهُ (أو أكبرَهُ، أو أعرضَهُ، أو أطولَهُ، أو أغلظَهُ، أو أعظمَهُ واحـدةٌ بائنةٌ) في الكلِّ؛ لأنَّه وصَفَ الطَّلاقَ بما يحتملُهُ (إنْ لم يَنْـوِ ثلاثـاً) في الحـرَّةِ، وثِنْتين في الأَمَةِ[1]، فيصحُّ[2] لِما مرَّ..

[١٣٣٠٠] (قولُهُ: أو أَخْشَنَهُ) بالشِّينِ المعجمـةِ قبـلَ النُّـونِ، ويَرْجِـعُ إلى معنـى الأشـدِّيَّةِ، "ط"[3].

[١٣٣٠١] (قولُهُ: أو أكبرَهُ) بالباءِ الموحَّدةِ، أما أكثرَهُ بالمثنَّاةِ أو[4] المثلَّثةِ فيأتي[5] قريباً.

[١٣٣٠٢] (قولُهُ: لأنَّهُ وَصَفَ الطَّلاقَ بمَا يحتمِلُـهُ) وهـو البينونـةُ، فإنَّـهُ يثبُـتُ بـهِ البينونـةُ قبـلَ الدُّخُولِ للحالِ، وكَذَا عندَ ذِكْرِ المآلِ وبعدَهُ إذا انقضَتِ العِدَّةُ، "بحر"[6].

[١٣٣٠٣] (قولُهُ: فيصحُّ لِمَا مَرَّ[7]) أي: في أوَّلِ هَذَا البابِ مِنْ أنَّهُ مصدرٌ يحتمِـلُ الفَـرْدَ الاعتباريَّ وهـو الثَّلاثـةُ في الحُـرَّةِ والثِّنتـانِ في الأَمَـةِ، فتصـحُّ نيَّتُـهُ، والفـاءُ في جـوابِ شـرطٍ محذوفٍ، أي: فإنْ نَوَى ما ذُكِرَ صَحَّ، أفادَهُ "ح"[8]. فإنْ قُلْـتَ: لَـمْ يذكُـرِ المصـدرَ في نحـو: طالقٌ أشدَّ الطَّلاقِ، قلتُ: قالَ في "الفتح"[9]: ((إنَّ المعنى طالقٌ طلاقاً هوَ أشدُّ الطَّـلاقِ؛ لأنَّ أَفْعَلَ التَّفضيلِ بعضُ ما أُضِيْفَ إليهِ، فكانَ ـ ((أشـدُّ)) ـ معبَّراً بـهِ عَـنِ المصـدرِ الَّـذي هـوَ الطَّلاقُ)).

---

(١) في "د": ((القنة)).

(٢) في "ب": ((فتصح)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٥/٢.

(٤) في "آ" بالواو بدل ((أو)).

(٥) صـ٢٥٢ـ وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٠/٣.

(٧) صـ١٦٨ـ "در".

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٩٠/٣.

....

(تنبيه)

ظاهرُ كلامِهِ صِحَّةُ نِيَّةِ الثَّلاثِ في جميعِ ما مَرَّ، وقالَ في "النَّهرِ"[(١)]: ((لكنْ قالَ "العتَّابيُّ": الصَّحيحُ أنَّها لا تَصِحُّ في: تطليقةً شديدةً [٣/ق٢١٧/ب] أو طويلةً أو عريضةً؛ لأنَّ النِّيَّةَ إنَّما تعملُ في المحتَمَلِ، و(تطليقةً) بتاءِ الوَحْدَةِ لا تحتملُ الثَّلاثَ، ونَسَبَهُ إلى "السَّرخسيِّ")) اهـ. ومثلُهُ في "الفتحِ"[(٢)] و"البحرِ"[(٣)].

٤٤٩/٢ **قُلْتُ:** لكنَّ المتونَ على خلافِهِ، وقد يُجَابُ بأنَّ التَّاءَ لا يلزمُ أنْ تكونَ هُنَا للوَحْدَةِ، بل لتأنيثِ اللَّفظِ، أو زائدةً كقولِهِمْ في الذَّنَبِ:[(٤)] ذَنَبَة، وفي أمثالِ العربِ: (إذا أَخَذْتَ بذَنَبَةِ الضَّبِّ أغضبْتَهُ) ذكرَهُ "الزَّمخشريُّ"[(٥)]، ولو سُلِّمَ أنَّ التَّاءَ هُنَا للوَحْدَةِ فيُجَابُ: بأنَّهُمْ قد علَّلوا صِحَّةَ نيَّةِ الثَّلاثِ في جميعِ ما مَرَّ بأنَّهُ وَصَفَ الطَّلاقَ بالبينونةِ، وهي نوعانِ: خفيفةٌ وغليظةٌ، فإذا نَوَى الثَّانيةَ صَحَّ، فيُقَالُ حينئذٍ: إنَّ تاءَ الوَحْدَةِ لا تُنَافي إرادةَ البينونةِ الغليظةِ، وهي ما لا تَحِلُّ لَهُ المرأةُ معَهَا إلاَّ بزوجٍ آخَرَ، فليسَ المرادُ أنَّهُ نَوَى بهَا أنتِ طالقٌ ثلاثَ طَلَقَاتٍ، بل نَوَى حكمَ الثَّلاثِ

(قولُهُ: لكنَّ المتونَ على خِلافِهِ إلخ) الأظهرُ تخصيصُ المتونِ بما ليسَ فيهِ تاءُ الوَحْدَةِ، فصحَّةُ نيَّةِ الثَّلاثِ خاصٌّ بالمُحتمَلِ، وكونُ التَّاءِ لتأنيثِ اللَّفظِ أو زائدةً خلافُ الأصلِ والظَّاهرِ بحسَبِ الاستِعمالِ، وبهذا القدرِ لا يصيرُ اللَّفظُ مُحتمَلاً، ولا شكَّ أنَّ التَّطليقةَ الواحدةَ لا تحتمِلُ البينونةَ الغليظةَ، فلا تصِحُّ نيَّتُها بوجْهٍ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣/٣٩١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٢.

(٤) في "ب": ((الدنب)) بالدال.

(٥) في كتابه "المستقصى في أمثال العرب": ١/١٢٢.

كما لو نَوَى بطالقٍ واحدةً، وبنحو بائنٍ أخرى، فيقــعُ ثنتــان بائنتــان، ولــو عطَــفَ وقال[١]: وبائنٌ أو ثـمَّ بائنٌ و لم يَنْوِ شيئاً فرجعيَّةٌ، ولو بالفاءِ فبائنةٌ، "ذخيرة".......

وهو البينونةُ الغليظةُ، ونظيرُهُ قولُهُمْ: لو نَوَى الثَّلاثَ بأنتِ بائنٌ أو حرامٌ فهيَ ثلاثٌ فـإنَّ معناهُ لـو نَوَى حُكْمَ الثَّلاثِ لا لفظَهَا؛ لأنَّ لفظَ ((بائن)) و((حرام)) لا يُفِيدُ ذلكَ، فكذلِكَ هُنَـا، على أنَّ الثَّلاثَ فردٌ اعتباريٌّ؛ ولِهَذَا صَحَّ إرادتُهُ بالمصدرِ و لم تَصِحَّ إرادةُ الثِّنتينِ بـهِ؛ لأنَّهُمَـا عـددٌ محـضٌ، وفرديَّتُهُ باعتبارِ ما قُلْنَا، فلا يُنَافِي تاءَ الوَحْدَةِ، هَذَا ما ظَهَرَ لِي.

[١٣٣٠٤] (قولُهُ: كَمَا لو نَوَى) تشبيهٌ في الصِّحَّةِ، "ط"[٢].

[١٣٣٠٥] (قولُهُ: وبنحوِ بـائنٍ) أي: مِـنْ كُـلِّ كنايةٍ قُرِنَـتْ بـ((طـالقٌ)) كَمَـا في "الفتـحِ"[٣] "البحرِ"[٤].

[١٣٣٠٦] (قولُهُ: فيَقَعُ ثنتانِ بائنتانِ) أي: على أنَّ التَّركيبَ خبرٌ بعدَ خبرٍ، ثـمَّ بينونـةُ الأُولَـى ضرورةَ بينونةِ الثَّانيةِ؛ إذْ معنى الرَّجعيِّ كونُـهُ بحيـثُ يملـكُ رَجْعَتَهـا، وذلـك منتـفٍ باتِّصـالِ البائنـةِ الثَّانيةِ، فلا فائدةَ في وصفِهَا بالرَّجعيَّةِ، "فتح"[٥].

[١٣٣٠٧] (قولُهُ: ولو عَطَفَ إلخ) محترَزُ تقييدِ "المصنِّفِ" المسألةَ بدونِ عَطْفٍ.

[١٣٣٠٨] (قولُهُ: فرَجْعِيَّةٌ) أي: فهيَ طالقٌ طلقةً رجعيَّةً، "ذخيرة".

[١٣٣٠٩] (قولُهُ: ولو بالفاءِ فبائنةٌ) أي: إذا لَمْ يَنْوِ شيئاً كَمَا أفادَهُ في "الذَّخـيرةِ" بقولِـهِ: (ولـو عَطَفَ بالفاءِ وباقي المسألةِ بحالِهَا فهيَ طالقٌ طلقةً بائنةً) اهـ.

ولعلَّ وجهَ الفرقِ أنَّ الفاءَ للتَّعقيبِ بلا مُهْلَةٍ، والطَّلاقُ الَّذي يعقُبُهُ البينونةُ لا يكونُ إلاَّ بـائناً،

---

(١) في "د" و"و": ((فقال)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٥/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٠/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٨/٣.

(كما) يقعُ البائنُ (لو قال: أنتِ طالقٌ طلقةً[1] تَمْلِكي بها نفسَكِ).................

أمَّا الواوُ فلا تقتضي التَّعقيبَ، بل تصلُحُ لَهُ وللتَّراخي الَّذي هُوَ معنى (ثُمَّ)، والطَّلاقُ الَّذي تَـتَراخَى عنهُ البينونةُ لا يلزَمُ كونُهُ بائناً، فيكونُ قولُهُ: (وبائن) لَغْواً، ولا تُحْمَلُ الواوُ على التَّعقيبِ؛ لأنَّهُ عندَ الاحتمال يُرَادُ الأدنى وهو [٣/ق٢١٨/أ] الرَّجعيُّ هُنَا، كَمَا لا يُرَادُ تكريرُ الإيقاعِ لعَدَمِ النِّيَّةِ، وانظرْ لِمَ لَمْ يتعيَّنْ تكريرُ الإيقاعِ مَعَ وُجُودِ مذاكرةِ الطَّلاقِ؟ فإنَّ الأصلَ في العطفِ المُغَايَرَةُ، فكانَ ينبغـي وقوعُ بائنتين مَعَ الواوِ وثُمَّ، ومفهومُ التَّقييدِ بعدمِ النِّيَّةِ أنَّهُ لو نَوَى تكريرَ الإيقاعِ مَعَ الحروفِ الثَّلاثةِ أو نَوَى بالبائنِ الثَّلاثَ أنَّهُ يقعُ ما نَوَى.

[١٣٣١٠] (قولُهُ: كَمَـا لـو قـالَ إلخ) يُشْعِرُ كـلامُ "المصنِّـفِ" في "المنـحِ"[2] أنَّ هـذا الفـرعَ غـيرُ منقولٍ؛ حيثُ قالَ: ((فإنَّهُ يقعُ بِهِ الطَّلاقُ البائِنُ كَمَا أفتى بِهِ مولانا صاحبُ "البحـر"))[3]، واستظهرَ لَهُ بِمَا في "البدائعِ"[4] مِنْ قولِهِ: ((إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بصفةٍ تَدُلُّ على البينونةِ كانَ بائناً)) إلخ.

[١٣٣١١] (قولُهُ: تَمْلِكِيْ بهَا نفسَكِ) حقُّهُ أنْ يُقَالَ: تملكين؛ لأنَّهُ مضارِعٌ مرفوعٌ بالنُّونِ، نَعَمْ سُمِعَ حَذْفُها في قولِ الشَّاعرِ: [الرجز]

أَبِيْـتُ أَسْـرِي وَتَبِيْتِـي تَدْلُكِـيْ ... وَجهَكِ بالعَنْبَرِ والمِسْكِ الزَّكِي[5]

وهو لغةٌ خَرَّجَ عليها بعضُ المحقِّقِينَ حديثَ: «كَمَا تَكُونُوا يُوَلَّى عليكُمْ»[6]، وحديثَ:

---

(١) في "و": ((تطليقة)).

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٩/أ.

(٣) انظر "رسائل ابن نجيم": الرسالة السابعة في الطلاق المعلّق على الإبراء صـ٦٥ـ وما بعدها.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ـ فصل وأما بيان صفة الواقع بها ١٠٩/٣

(٥) البيت بلا نسبة في "لسان العرب" مادة((دلك)).

(٦) أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان" (٧٣٩١)، والديلمي في "مسند الفردوس" (٤٩١٨) من طريق يحيى بن هاشم ـ متروك ـ ثنا يونس بن أبي إسحاق عن أبيه مرسلاً، قال البيهقي: هذا منقطع ـ يريد مرسل ـ لكن إسناد الديلمي ((عـن أبيه أظنه عن أبي بكرة))، وأخرجه القضاعي في "الشهاب" (٥٧٧) بإسنادٍ مسلسل بالمجاهيل عن الكرماني بن عمرو عن المبارك بن فضالة عن الحسن عن أبي بكرة مرفوعاً ((كما تكونون)) بإثبات النون، قال الحافظ في تخريج "الكشاف" ٢٥/٤ في إسناده إلى مبارك مجاهيل، قال ابن طاهر: فالتُّهمة على من رواه عن مبارك فإنهم مجاهيل، كما في "الفيض" ٤٧/٥. وانظر "مغني اللبيب" صـ٩١٥ـ، و"الفتاوى الحديثية للسيوطي" كما في "كشف الخفاء" (١٩٧٧).

لأنَّها لا تَملِكُ نفسَها إلاَّ بالبائن، ولوقال: أنتِ طالقٌ على أنْ لا رجعةَ لي عليكِ له الرَّجعةُ، وقيل: لا، "جوهرة"(١). ورجَّحَ في "البحر" الثانيَ،.......................

«لا تدخلُوا الجنّةَ حتّى تُؤْمِنُوا، ولا تُؤْمِنُوا حتّى تحابُّوا»(٢).

[١٣٣١٢] (قولُهُ: لأنَّهَا لا تَمْلِكُ نفسَهَا إلاَّ بالبائِنِ) صَرَّحَ بِهِ في "البدائع"(٣)، وقالَ أيضاً: ((إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بصفةٍ تدُلُّ على البينونةِ كانَ بائِنًا)) اهـ. وهذهِ الصِّفَةُ بمعنى قولِهِ: أنتِ طالقٌ طلقةً بائنةً؛ لأنَّ مِلْكَهَا نفسَهَا يُنَافِي الرَّجْعِيَّ الَّذي يملِكُ هُوَ رَجْعَتَهَا فيهِ بدونِ رِضَاهَا.

[١٣٣١٣] (قولُهُ: ورجَّحَ في "البحرِ" الثَّانيَ) وذَلِكَ أنَّهُ تقدَّمَ(٤) أنَّهُ إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بضَرْبٍ مِنَ الشِّدَّةِ والزِّيادةِ يقعُ بِهِ البائِنُ عندَنَا، وقالَ "الشَّافعيُّ": يقعُ بِهِ الرَّجعيُّ؛ لأنَّهُ خلافُ المشروعِ فيلغُو، كَمَا إذا قالَ: أنتِ طالقٌ على أنْ لا رجعةَ لِي عليكِ، وردَّهُ في "الهدايةِ"(٥) بأنَّهُ وَصَفَهُ بمَا يحتمِلُهُ، وبأنَّ مسألةَ الرَّجْعَةِ ممنوعةٌ، أي: لا نُسَلِّمُ أنَّهُ يَقَعُ فيها الرَّجعيُّ، بل تقعُ واحدةٌ بائنةٌ كَمَا في "العنايةِ" و"الفتح"(٦) و"غايةِ البيانِ" و"التّبيينِ"(٧)، قالَ في "البحرِ"(٨): ((فقد علمْتَ أنَّ المذهبَ في مسألةِ الرَّجْعَةِ وقوعُ(٩) البائِنِ)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٧/٢ بتصرف.

(٢) أخرجه أحمد ٣٩١/٢ و٤٧٧ و٤٤٢ و٥١٢، وابن أبي شيبة ٣٢٤/٨ و٦٢٥، ومسلم (٥٤) كتاب الإيمان ـ باب في بيان أنّه لا يدخل الجنّة إلا المؤمنون، وأبو داود (٥١٩٣) كتاب الأدب ـ باب في إفشاء السلام، والترمذي (٢٦٨٨) كتاب الاستئذان ـ باب ما جاء في إفشاء السلام، وقال: حديث حسن صحيح، وابن ماجه (٦٨) المقدمة، و(٣٦٩٢) كتاب الأدب ـ باب إفشاء السلام، وابن حبان (٢٣٦)، والبيهقي في "الشعب" (٨٧٤٥)، والبخاريُّ في "الأدب المفرد" (٢٦٠) باب التحابب بين الناس، و(٩٨٠) باب إفشاء السلام، وأبو عوانة ٣٠/١. كلُّهم من حديث الأعمش وعاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة، أمَّا شريكٌ ووكيع وبعض نسخ أحمد فبالنون ((لا تدخلون)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ـ فصل: وأما بيان صفة الواقع بها ١٠٩/٣.

(٤) صـ٢٤١ـ وما بعدها "در".

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل فيه متفرقات من الإيقاع ٣٨٨/٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢١١/٢.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٤/٣.

(٩) في "م": ((وقول)) بدل ((وقوع))، وهو خطأ.

وخطَّأَ مَن أفتى بالرَّجعيِّ في التَّعاليقِ وقولِ الموثِّقين: تكونُ طالقاً[1] طلقةً تَملِكُ بهـا نفسَها إلخ، لكن في "البزَّازيَّة"[2] وغيرها: ((قال للمدخولةِ: إنْ طلَّقتُكِ واحدةً فهي بائنةٌ أو ثلاثٌ، ....

[١٣٣١٤] (قولُهُ: وخَطَّأَ) أي: نسَبَهُ إلى الخطأِ، مثلُ: فسَّقَهُ: نَسَبَهُ إلى الفِسْقِ، وقولُهُ: ((وقولِ الموثِّقِينَ)) بالجرِّ، قال "ح"[3]: ((عطفُ تفسيرٍ على التَّعاليقِ، وهو بكسرِ الثَّـاء المثلَّثة، وهـم عـدولُ دارِ القاضي، ويُسمَّون بالشُّهود، وسُمُّوا مُوثِّقين؛ لأنَّهم يُوثِّقون مَـن يَشـهَدُ ببيـانِ أنَّـه ثقـةٌ)) اهـ، أو لأنَّهم يكتبون صُكُوكَ الوثائقِ، أفادَهُ "ط"[4].

قلتُ: وأصلُ المسألةِ التي ذكَرَها صاحبُ "البحر" ـــوقـد أَلَّـفَ فيهـا [٣/ق٢١٨/ب] رسـالةً[5] أيضاً ـ هي: ((أنَّ رجلاً قال لزوجتِهِ: متى ظهَرَ لي امرأةٌ غيرُكِ وأبرأْتِـني[6] مـن مهـرِكِ فـأنتِ طـالقٌ واحدةً تملِكين بها نفسَكِ، ثمَّ ظهَرَ له امرأةٌ غيرُها وأبرأَتْهُ مِنْ مَهْرِهَا))، فأجابَ فيها: ((بأنَّـه بـائنٌ، وردَّ على مَنْ أفتى بأنَّه رجعيٌّ)).

[١٣٣١٥] (قولُهُ: لكـنْ في "البزَّازيَّة" إلخ) انتصارٌ لذلِكَ المُفتِي، وردَّهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حـواشي

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وقول الموثِّقين تكون طالقاً، أي: وخطأ الموثِّقين في قولهم: تكوني طالقـاً طلقـة تملـك بهـا نفسـها؛ لأنها لا توجب البينونة. وقد سئل خير الرملي في رجل قال لزوجته: تروحي ثمانين طالقاً، ولا نية له، هل تطلق حـالاً أو مآلاً أو لا تطلق حالاً ولا مآلاً؟ أجاب: صيغة المضارع لا يقع بها الطلاق كما صرَّح الكمال بن الهمام إلا إذا غلـب في الحال. وصرَّح بعضهم بأنه لا تطلق بـ: ((تكوني طالق)) حيث لا نية له لا في الحال ولا في المآل، وأنت علـى علـم بأنـه يدَيَّنُ على كل حال، أي: ولو غلب في الحال، فافهم، والله تعالى أعلم)). ق١٨١/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨٢/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٥/٢.

(٥) سماها: "الطلاق المعلَّق على الإبراء": لزين الدين بن إبراهيم بن محمد المصـري المشـهور بـابن نجيـم (ت٩٧٠هـ)، ("الطبقات السنية" ٢٧٥/٣، "خلاصة الأثر" ٢٠٦/٣، "هدية العارفين" ٧٩٦/١).

(٦) في النسخ جميعها: ((أو أبرأتِني))، وما أثبتناه من "رسالة ابن نجيم" السابقة صـ٦٥ـ، وهو الصواب الموافـق لتتمـة النقل، وقد أشار إليه مصحِّح "م" في الهامش، فليتنبه له.

ثمَّ طلَّقَها يقعُ رجعيّاً؛ لأنَّ الوصف لا يَسبقُ الموصوفَ، وكذا لو قال: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فكذا، ثمَّ قَبْلَ دخولِها الدَّارَ قال: جعلتُهُ بائناً أو ثلاثاً لا يصحُّ؛ لعدمِ وقوعِ الطَّلاقِ عليها)) انتهى.

ومُفادُهُ وقوعُ الطَّلاقِ الرَّجعيِّ في: متى تَزَوَّجْتُ عليكِ فأنتِ طالقٌ طلقةً.....

المنح": ((بأنَّ المعلّق في حادثةِ التَّعاليق هوَ الطَّلاقُ الموصوفُ بالبينونة، وفي مسألة "البزَّازيَّة" المعلَّقُ وصفُ البينونةِ فَقَطْ، والموصوفُ لَمْ يُوْجَدْ بعدُ، فهو في مسألة التَّعاليق كأنَّهُ قال: إنْ تزوَّجْتُ عليكِ فأنتِ طالقٌ بائناً، ولا قائلَ بمَنْعِهِ، تأمَّلْ)) اهـ. ٤٥٠/٢

والحاصلُ: أنَّه في مسألة "البزَّازيَّة" الأُولَى قد عُلِّقَتِ الصِّفةُ وحدَها على وجودِ الموصوف، والحكمُ في المعلّقِ أنَّه لولا التَّعليقُ لوُجِدَ في الحال، ولا يُمْكِنُ أنْ يُوْجَدَ في الحالِ بينونةُ طلقةٍ غيرِ موجودةٍ، ولا كونُها ثلاثاً؛ لأنَّ الوصفَ لا يَسبِقُ موصوفَهُ، وكذا في المسألةِ الثَّانيةِ جَعَلَ الطَّلقةَ المعلَّقةَ بائنةً أو ثلاثاً قبلَ وجودِها، فيلزمُ أيضاً سَبْقُ الصِّفةِ موصوفَها، فافْهَمْ.

[١٣٣١٦] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) هذه عبارةُ "المصنِّف" في الكناياتِ مع بعض تغييرٍ، وقد علمتَ الفَرْقَ بين المقِيْسة والمقِيْس عليها.

(قولُ "الشَّارح": يقعُ رجْعيّاً؛ لأنَّ الوصْفَ لا يسْبِقُ إلخ) قال "السِّنديُّ": ((فيه أنَّ الوقوعَ إنَّما هو بوجودِ الشَّرطِ، وحينَ وجودِهِ يقعُ متَّصِفاً بتلكَ الصِّفةِ، فلم يسبق الوصفُ الموصوفَ))، كمَا نقلْناهُ عن "الخيرِ الرَّمليِّ" في آخرِ بابِ الرَّجْعَةِ، وقالَ "أبو الطَّيِّبِ السِّنديُّ": ((الظَّاهِرُ أنَّ هَهُنا سقطاً، ويدلُّ عليه ما في "المِنَح" ونصُّ عبارتِهِ: ولو قالَ لها بعدَ الدُّخولِ: إذا طلَّقتُكِ واحدةً فهيَ بائنٌ أو هيَ ثلاثٌ، فطلَّقَها واحدةً فإنَّه يملِكُ الرَّجْعةَ، ولا تكونُ بائناً ولا ثلاثاً؛ لأنَّه قد تمَّ القولُ قَبْلَ نزولِ الطَّلاقِ، ولو قالَ لها: إذا دخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ، ثمَّ قالَ: جعلْتُ هذهِ التَّطليقةَ بائنةً لم يقعْ عليها، كذا في "الخانيَّةِ"، وعلَّلَهُ في بعضِ المُعتَبَراتِ بأنَّ الوصْفَ لا يسبقُ الموصوفَ اهـ، ومدارُ السَّقْطِ على أنَّ قولَهُ: لأنَّ الوصْفَ إلخ لا يصِحُّ أنْ يكونَ عِلَّةً للأوَّلِ؛ لأنَّ فيه البينونةَ وقعَت أوَّلاً، والجزاءُ مترتِّبٌ على الشَّرْطِ، إلاَّ أنَّه لمَّا كانَ القولُ صدرَ منهُ قبْلَ وقوعِ الطَّلاقِ فكأنَّه لم يقعِ التَّغييرُ إلاَّ قبْلَ وقوعِ الطَّلاقِ، بخِلافِ الصُّورةِ الثَّانيةِ، فإنَّه لم تقع البينونةُ جزاءً، بلْ غيَّرَ الوصْفَ قبْلَ وقوعِ الطَّلاقِ)) اهـ. ما ذكرَهُ "السِّنديُّ" فيما يَأتي.

تَملِكين بها نفسَكِ؛ إذ غايتُهُ مساواتُهُ لِـ: أنـتِ بـائنٌ، والوصـفُ لا يَسـبقُ الموصـوفَ، كذا حَرَّرَهُ "المصنِّفُ" هنا وفي الكنايات[1] (بخلافِ) أنتِ طالقٌ (أكثَرَهُ) أي: الطَّلاقِ..

[١٣٣١٧] (قولُهُ: مساواتُهُ لأنتِ بائنٌ) كان حقُّ التَّعبيرِ أنْ يقال: مساواتُهُ لـ((هو بـائنٌ)) بنـاءً على ما فَهِمَهُ من أنَّه تعليقٌ لوصفِ الطَّلاقِ فقط، وقد علمتَ عدمَ المساواةِ، نَعَمْ هو مُساوٍ لـ((أنتِ بائنٌ)) على ما قالَهُ صاحبُ "البحر"[2]: ((من أنَّه تعليقٌ للموصوفِ وصفتِهِ معاً))، فصار في معنى: متى تزوَّجْتُ عليكِ فأنتِ بائنٌ، فهذا نطقٌ بالحقِّ بلا قصدٍ.

[مطلبٌ: في قولِهِمْ: أنتِ طالقٌ تَحِلِّي للخَنَازيرِ وتَحْرُمِي عَلَيَّ]

[وأنتِ طالقٌ لايردُّكِ قاضٍ ولا عالِمٌ]

(تتمَّةٌ)

يقـعُ كثيراً[3] في كـلام العوامِّ: أنـتِ طـالقٌ تَحِلِّي للخنـازيرِ وتَحْرُمي علـيَّ، وأفتـى في "الخيريَّة"[4]: ((بأنَّه رجعيٌّ؛ لأنَّ قوله: وتَحْرُمي عليَّ إنْ كـانَ للحـال فخـلافُ المشـروعِ؛ لأنَّهـا لا تحرُمُ إلاَّ بعد انقضاء العدَّة، وإنْ كان للاستقبال فَصَحيحٌ ولا يُنافِي الرَّجعةَ))، وكذلك أفتى[5] ((بالرَّجعيِّ في قولهم: أنتِ طالقٌ لا يَرُدُّكِ قاضٍ ولا عالِمٌ؛ لأنَّه لا يَملِـكُ إخراجَـهُ عـن موضوعِـهِ الشَّرعيِّ))، وأيَّدَهُ في "حواشيه" على "المنح" بما في "الصَّيْرفيَّة": ((لو قال: أنـتِ طـالقٌ ولا رجعةَ لي عليكِ فرجعيَّةٌ، ولو قال: على أنْ لا رجعةَ لي عليكِ فبائنٌ)) اهـ.

وقال: ((إنَّ قولهـم: لا يَرُدُّكِ قـاضٍ إلخ مثـلُ قولِـهِ: [٣/ق٢١٩/أ] ولا رجعـةَ لي عليـكِ ـ لأنَّ حذف الواو كإثباتِها كما هو ظاهرٌ ـ لا مثلُ: على أنْ لا رجعةَ)) اهـ.

قلت: والفَرْقُ: ((أنَّ على أنْ لا رجعةَ)) قيدٌ للطَّلاقِ؛ لأنَّه شرطٌ فيـه، فهـو في معنى: أنتِ

---

(١) "المنح": كتاب الطـلاق بـاب في بيـان أحكـام الصريـح ١/ق ١٣٩/أ ـ ب، وبـاب في بيـان أحكـام الكنايـات ١/ق ١٤١/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٤ بتصرف.

(٣) في "ب": ((كثير)).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤٦.

(٥) أي: في "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٣٦.

....

طالقٌ طلاقاً مشروطاً فيه عدمُ الرَّجعة، أي: طلاقاً بائناً، فهو داخلٌ تحتَ القاعدة مِنْ أنَّهُ إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بضَرْبٍ من الشِّدَّةِ والزِّيادة يقعُ به البائنُ كما مَرَّ[1] عن "الهداية"، أمَّا: (ولا رجعةَ لي عليكِ) فليسَ صفةً للطَّلاق، بل هو كلامٌ مُستأنَفٌ أُخبِرَ به عمَّا هو خلافُ الشَّرع، فإنَّ الشَّرع هو وقوعُ الرَّجعيِّ بـ: أنتِ طالقٌ، فقولُهُ: ولا رجعةَ لغوٌ مثلُ قوله: أنتِ طالقٌ وبائنٌ أو ثُمَّ بائنٌ بلا نيَّةٍ كما مَرَّ[2]، وكذا قولُهم: لا يَرُدُّكِ قاضٍ إلخ ليس صفةً للطَّلاق، بل هو صفةٌ[3] للمرأة، فلَمْ يدخُلْ تحتَ القاعدةِ المذكورةِ، ومثلُهُ: تَحِلِّي للخنازير وتَحْرُمي عليَّ. وقد خَفِيَ ذلك على "الرَّحميِّ"، فجزَمَ: ((بأنَّ هذا وما في "الصَّيرفيَّة" من الفَرْقِ بين المسألتين مخالفٌ للقاعدة المذكورة))، نَعَمْ لو قصَدَ بقوله: وتَحْرُمي عليَّ إيقاعَ الطَّلاقِ وقَعَ به أخرى بائنةٌ ما لم يَنْوِ بهِ الثَّلاثَ فثلاثٌ كما في: أنتِ طالقٌ وبائنٌ كما قدَّمناه[4]، ومثلُهُ قولُ العوامِّ في زماننا أيضاً: أنتِ طالقٌ كلَّما أَحَلَّكِ شيخٌ حَرَّمَكِ شيخٌ، فإنَّ مرادَهُمْ بالثَّاني تأبيدُ الحرمةِ، فهو بمنزلةِ قولِهِ: كلَّما حُلِّلْتِ لي حَرُمْتِ عليَّ، فكلَّما عقَدَ عليها بانَتْ منه، إلاَّ أنْ يريدَ بذلك الكلامِ الإخبارَ عن الطَّلاقِ المذكورِ دون إنشاء التَّحريم، ودونَ جَعْلِ هذه الجملة صفةً للطَّلاق المذكور فلا تحرُمُ أبداً؛ لأنَّه إخبارٌ بخلاف المشروع، لكنَّ العامِّيَّ لا يَفهَمُ ذلك، بل الظَّاهرُ أنَّه يريدُ إنشاءَ تأبيدِ الحرمةِ، فما وقَعَ في "فتاوى" الشيخِ "إسماعيلَ الحائِكِ"[5] مِنْ وُقوعِ الرَّجعيِّ بِهِ فقط مرَّةً واحدةً غيرُ ظاهرٍ، فاغتنم تحريرَ هذا المحلِّ، فإنَّه مِمَّا يَخفَى.

---

(١) المقولة [١٣٣١٣] قوله: ((ورجح في "البحر" الثاني)).

(٢) صـ٢٤٧ـ "در".

(٣) ((للطلاق بل هو صفة)) ساقط من "الأصل".

(٤) المقولة [١٣٣٠٩] قوله: ((ولو بالفاء فبائنة)).

(٥) هو أبو سعد إسماعيل بن علي بن رجب المعروف بالحايك العيني الدمشقي(ت١٠١٣هـ). ("سلك الدرر" ٢٥٦/١، "منتخبات التواريخ لدمشق" ٦١٨/٢، "هدية العارفين" ٢١٩/١).

(بالتَّاءِ المثنَّاةِ من فوقُ، فإنَّه يقعُ به الثَّلاثُ، ولا يُديَّنُ في) إرادةِ (الواحدةِ) كمـا لـو قال: أكثرَ الطَّلاقِ، أو أنتِ طالقٌ مِراراً،.........................

[١٣٣١٨] (قولُهُ: بالتَّاءِ المثنَّاةِ مِنْ فَوقُ) الظَّاهرُ أنَّه قيَّدَ بذلـك ليُعلَـمَ بـالأَوْلَى مـا إذا قالَـهُ بالثَّـاء المثلَّثة، وليفيدَ أنَّ هذا التَّحريفَ هُنَا لا يَضُرُّ؛ لأنَّ ذلك صارَ لغةً عاميَّةً[١]، وقد مَـرَّ[٢] أنَّ الطَّـلاق يقعُ بالألفاظِ المصحَّفةِ، فلا يَرِدُ مـا اعـتَرَضَ بـهِ في "الخيريَّـةِ"[٣] علـى "المصنِّـفِ": ((مِـنْ أنَّ هـذا ذهولٌ منه، وأنَّ المذكور في كلامِهم ضَبْطُهُ بالمثلَّثة، ولَـمْ نَـرَ أحـداً ضبَطَـهُ[٤] بالمثنَّـاة))، وعبـارةُ "البحر"[٥]: ((إلاَّ أكثرَهُ بالثَّاء المثلَّثة، فإنَّه يقعُ به الثَّلاثُ، ولا يُديَّنُ إذا قال: نَوَيْتُ واحدةً)).

[١٣٣١٩] (قولُهُ: ولا يُديَّنُ في إرادةِ الواحدةِ) مفهومُهُ أنَّـه يُديَّـنُ في إرادةِ الثِّنتين، ووجهُـهُ أنَّ [٣/ق٢١٩/ب] أفعلَ التَّفضيل قد يُرادُ بـه أصـلُ الفعـلِ، أي: كثـيرُ الطَّـلاقِ، فكـان مُحتمَـلَ كلامِـهِ، فيُصدَّقُ ديانةً. اهـ "ح"[٦].

قلت: لكنْ يأتي[٧] ترجيحُ أنَّ الكثيرَ ثلاثٌ لا ثنتـان، وحينئـذٍ فـلا فَرْقَ بـين أكـثرَ وكثـيرٍ، **فافْهَمْ**.

[١٣٣٢٠] (قولُهُ: كما لو قال: أكثرَ الطَّلاقِ) أي: بالثَّاء المثلَّثة، وأشـارَ بـهِ إلى مـا قُلْنـا مِـنْ أنَّ ضَبْطَهُ بالمثنَّاة ليسَ للاحترازِ عن المثلَّثةِ.

[١٣٣٢١] (قولُهُ: أو أنتِ طالقٌ مِراراً) في "البحرِ"[٨] عَنِ "الجوهرةِ"[٩]: ((لو قالَ: أنـتِ طـالقٌ مِراراً تطلُقُ ثلاثاً إنْ كانَتْ مدخولاً بهَا، كَذَا في "النِّهَايةِ")) اهـ.

---

(١) في "ب": ((عامة)).

(٢) المقولة [١٣٠٦٤] قوله: ((ويدخلُ نحو طلاغ وتلاغ إلخ)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٥٣/١-٥٤.

(٤) ((بالمثلثة، ولم نَرَ أحداً ضبطه)) ساقط من "آ".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٠/٣.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٧) المقولة [١٣٣٢٣] قوله: ((أو لا قليلَ إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٣/٣.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات صـ١٠٦ـ.

أو أُلوفاً، ....

وذكَرَ في "البحرِ"[١] قبلَهُ بأكثرَ مِنْ ورقةٍ عَنِ "البزَّازيَّة"[٢]: ((أنتِ عليَّ حرامٌ ألـفَ مـرَّةٍ تقـعُ واحدةٌ)) اهـ. وما في "البزَّازيَّة" ذكَرَهُ في "الذَّخيرة" أيضاً، وذكَرَهُ[٣] "الشَّارحُ" آخرَ باب الإيلاء.

أقول: ولا يُخالِفُ ما في "الجوهرة"[٤]؛ لأنَّ قوله: ألـفَ مـرَّةٍ بمنزلـةِ تكريـرِهِ مِـراراً متعـدِّدةً، والواقعُ به في أوَّلِ مرَّةٍ طلاقٌ بائنٌ، ففي المـرَّةِ الثَّانيـةِ لا يقـعُ شـيءٌ؛ لأنَّ البـائنَ لا يَلْحَـقُ البـائنَ إذا أمكَنَ جَعْلُ الثَّاني خَبَراً عن الأوَّلِ كما في: أنتِ بائنٌ أنتِ بـائنٌ كَمَا يـأتي[٥] بيانُهُ في الكنايات، بخلافِ ما إذا نَوَى الثَّلاثَ بـ: أنتِ حرامٌ أو بـ: أنـتِ بـائنٌ، فإنَّـه يصـحُّ؛ لأنَّـه لفـظٌ واحـدٌ صـالحٌ للبينونةِ الصُّغْرَى والكُبْرَى، وقولُهُ: أنتِ طالقٌ مِراراً بمنزلةِ تكرارِ هـذا اللَّفـظِ ثـلاثَ مـرَّاتٍ فـأكثرَ، والواقعُ بالأُولَى رجعيٌّ، وكذا بمَا بعدَها إلى الثَّالثة؛ لأنَّهُ صريحٌ، والصَّريحُ يَلْحَقُ الصَّريحَ ما دامَـتْ في العِدَّة، ولذا قَيَّدَ بالمدخولِ بها؛ لأنَّ غيرَها تَبِيْنُ بالمرَّةِ الأُولى لا إلى عِدَّةٍ، فلا يلحقُهـا مـا بعدَهَـا، فاغتنِمْ تحريرَ هذا المقام، فقد خَفِيَ على كثيرٍ من الأفهام. ٤٥١/٢

[١٣٣٢٢] (قولُهُ: أو أُلوفاً) جمعُ أَلْفٍ، "ح"[٦]، أي: فيقعُ بِهِ الثَّلاثُ ويَلْغُو الزَّائدُ.

(قولُهُ: فاغتَنِمْ تحريرَ هذا المقامِ إلخ) لكنْ في "حاشِيَةِ البَحْرِ" عن "المُنتَقى" عن "مُحمَّـدٍ": ((اذْهَبِي ألفَ مرَّةٍ ينوي به طلاقاً، فهيَ ثلاثٌ)) اهـ. وهذا هو المُوافِـقُ للعُـرْفِ، فإنَّـه لا يَقصِـدُ بذلـكَ إلاَّ إيقـاعَ الكُلِّ دَفعةً، لا التَّكريرَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١١.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٠٤٥] قوله: ((تقع واحدة)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات صـ١٠٦ـ.

(٥) صـ٣٤٠ـ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

أو لا قليلَ ولا كثيرَ فثلاثٌ، هو المختارُ كما في "الجوهرة"، ولو قال: أقلَّ الطَّلاقِ.....

[١٣٣٢٣] (قولُهُ: أوْ لا قليلَ إلخ) عبارةُ "الجوهرةِ"[١]: ((وإنْ قالَ: أنتِ طالقٌ لا قليلَ ولا كثيرَ تقعُ ثلاثاً، هو المختارُ؛ لأنَّ القليلَ واحدةٌ والكثيرَ ثلاثٌ، فإذا قال أوَّلاً: لا قليلَ فقد قصَدَ الثَّلاثَ، ثمَّ لا يعملُ قولُهُ: ولا كثيرَ بعد ذلك)) اهـ.

قلت: لكنْ في "الخلاصةِ"[٢] و"البزَّازيَّةِ"[٣]: ((يقعُ الثَّلاثُ في المختار، وقال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": ثنتانِ في الأشبهِ)) اهـ.

وذكَرَ في "الذَّخيرة": ((أنَّ الأوَّلَ اختيارُ "الصَّدرِ الشَّهيدِ"))، وعلَّلَهُ بمَا مرَّ[٤]، ثمَّ قال: ((وحُكِيَ عن "أبي جعفرٍ الهِنْدِوَانيِّ" أنَّه يقعُ ثنتان؛ لأنَّه لَمَّا قال: لا قليلَ فقد قصَدَ إيقاعَ الثِّنتين؛ لأنَّ الثِّنتين كثيرٌ، فلا يَعمَلُ قولُهُ: ولا كثيرَ بعد ذلك، وهذا القولُ أقربُ إلى الصَّواب)) اهـ. وفي "الخانيَّة"[٥]: ((أنَّه الأظهرُ)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّهما قولان مُرجَّحان، ومبناهُمَا [٣/ق٢٢٠/أ] على الاختلافِ في الكثير، ففي "البحرِ"[٦] عَن "المحيطِ": ((ولو قالَ: أنتِ طالقٌ كثيراً ذكَرَ في "الأصلِ" أنَّه يقعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّ الكثيرَ هو الثَّلاثُ، وذكَرَ "أبو اللَّيثِ" في "الفتاوى": يقعُ ثنتان[٧])) اهـ.

قلت: وينبغي أرجحيَّةُ القَوْلِ الأوَّلِ؛ لأنَّ "الأصلَ" مِنْ كُتُبِ ظاهر الرِّواية، وهو مُقدَّمٌ على ما في "الفتاوى".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات صـ١٠٦ـ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٥/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣.

(٧) في "ب": ((ثنتتان))، وهو خطأ.

فواحدةٌ، ولو قال: عامَّةَ الطَّلاق، أو أجَلَّهُ، أو لَوْنَين منه، أو أكثرَ الثَّلاثِ، أو كبيرَ الطَّلاق فثنتان، وكذا لا كثير[1] ولا قليلَ على الأشبهِ، "مضمرات". وفي "القنية"[2]:....

[١٣٣٢٤] (قولُهُ: فواحدةٌ) أي: رجعيَّةٌ لعدمِ ما يُفيدُ البائنَ، ولأنَّ الرَّجْعيَّ أقلُّ الطَّلاق.

[١٣٣٢٥] (قولُهُ: ولو قال: عامَّةَ الطَّلاقِ) إنَّمَا وقَعَ بِهِ ثِنْتانِ لكثرةِ استعمالِهِ في الغالبِ، وغالبُ الطَّلاق ثنتان، "ط"[3].

[١٣٣٢٦] (قولُهُ: أو أَجَلَّهُ) كأنَّه تحريفٌ مِنَ الكاتبِ، والَّذي في "البحر"[4]: ((جُلَّهُ)) بضمِّ الجيم وتشديدِ اللامِ، وكَذَا في "الذَّخيرة"، وجُلُّ الشَّيء: معظمُهُ، أمَّا الأَجَلُّ فينبغي أنْ يكونَ ثلاثاً "رجعيّ". والأحسنُ ما قاله "ط"[5]: ((مِنْ أنَّه إنْ نَوَى بالأَجَلِّ الأعظمَ مِنْ جهةِ الكَمِّ فثلاثٌ، أو مِنْ جهةِ موافقتِهِ للسُّنَّةِ فواحدةٌ رجعيَّةٌ في طُهْرٍ لا وطءَ فيه ولا في حيضٍ قبلَهُ)).

[١٣٣٢٧] (قولُهُ: أَوْ لَوْنَيْنِ مِنْهُ) وهُمَا طَلْقتان رجعيَّتان، ولو قال: ثلاثةَ ألوانٍ فثلاثةٌ، وكذلك لو قال: ألواناً مِن الطَّلاق فثلاثةٌ، وإنْ نَوَى ألوانَ الحُمْرةِ والصُّفْرةِ صحَّ ديانةً، وكَذَا ضُرُوباً أو أنواعاً أو وُجُوهاً مِنَ الطَّلاقِ، "ذخيرة".

قلت: وينبغي فيما لو نَوَى ألوانَ الحُمْرةِ والصُّفْرةِ أنْ يكون الواقعُ واحدةً بائنةً لِمَا مَرَّ[6] مِنْ أصلِ "الإمامِ" فيما إذا وصَفَ الطَّلاقَ.

[١٣٣٢٨] (قولُهُ: وكَذَا لا كثيرَ ولا قليلَ) الَّذي في "البحر"[7] عَنِ "المحيطِ": ((أنَّهُ يَقَعُ بِهِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وكذا لا كثير إلخ، أي: يقع ثنتان، ولا يخفى أنَّ اختيارَ وقوعِ الثلاث في عكسه مبنيٌّ على ما في "الأصل": مِنْ أنَّ الكثير ثلاث، ومقتضاه: أن يقع هنا واحدة، كما صرَّح بِهِ في "الجوهرة"، أمَّا وقوع الثنتين فالظَّاهر بناؤه على ما قاله أبو الليث من أنَّ الكثيرَ ثنتان، ولذا قال في "البحر" عن "المحيط": وعلى قياس ما قاله أبو الليث ينبغي أن يقع ثنتان إذا قال: لا قليل ولا كثير)). ق١٨٢/أ.

(٢) لم نعثر عليها في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٦/٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٦/٢.

(٦) المقولة [١٣٣٢٣] قوله: ((أو لا قليل إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٣/٣.

((طلَّقتُكِ آخرَ الثَّلاثِ تطليقـاتٍ فثـلاثٌ، وطـالقٌ آخِـرَ ثـلاثِ تطليقـاتٍ فواحـدةٌ، والفرقُ دقيقٌ حسنٌ))..

واحدةٌ))، وكَذَا في "الذَّخيرةِ" و"البزَّازيَّةِ"[1] و"الخلاصةِ"[2] و"الجوهرةِ"[3] وغيرِها، فليُراجَعْ كتـابُ "المضمرات"، نَعَمْ لكلٍّ وَجْهٌ: فوَجْهُ الواحدةِ أنّه لَمَّا نَفَى الكثيرَ أَثْبَتَ القليـلَ، فـلا يفيـدُ نَفْيُـهُ بعـدُ، ووَجْهُ الثّنتين أنَّ الكثيرَ ثلاثٌ والقليلَ واحدةٌ، فإذا نفاهُمَا ثَبَتَ ما بينَهُمَا.

[١٣٣٢٩] (قولُهُ: والفَرْقُ دقيقٌ حسـنٌ) وجـهُ الفَـرْقِ أنّـه أضـافَ الآخِرَ إلى ثـلاثٍ معهـودةٍ، ومعهودِيَّتُها بوقوعِها بخلافِ المنكَّرِ. اهـ "ح"[4].

أقول: هذا بعدَ تسليمِهِ إنَّمَا يَتِمُّ بناءً على ما ذكَرَهُ "الشَّارِحُ" تبعاً لـ"البحـرِ"[5] في أوَّلِ بـابِ الطَّلاقِ الصَّريحِ مِنْ تعريفِ لفظِ ثلاثٍ في الأُوْلَى وتنكيرِهِ في الثَّانيةِ مع أنَّه مُنكَّرٌ في الصُّورتين كَمَـا رأيتُهُ في عِدَّةِ كتبٍ كـ"التَّاترخانيَّةِ"[6] و"الهنديَّةِ"[7] و"الذَّخيرةِ" و"البزَّازيَّةِ"[8]، وقد ذكَـرَ الفَـرْقَ في "البزَّازيَّةِ"[8]: ((بـأنَّ الآخِرَ هـو الثَّـالثُ، ولا يتحقَّقُ إلاَّ بتقـدُّمِ مِثْلَيـهِ عليـهِ، [٣/ق٢٢٠/ب] لكنَّـه في الأُوْلَى أخبَرَ عن إيقاعِ الثَّلاثِ، وفي الثَّانيةِ وصَفَ المـرأةَ بكونِهـا آخِـرَ الثَّـلاثِ بعـدَ الإيقـاعِ وهـي لا تُوصَفُ بذلك، فبقي: أنتِ طالقٌ، وبِهِ تقعُ الواحدةُ)) اهـ.

فمناطُ الفَرْقِ مِنَ التَّعبير بالفعل الماضي في الأوَّلِ واسمِ الفاعل في الثَّاني، لا مِـنَ التَّعريـفِ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٥/أ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات ١٠٦/٢ معزياً إلى "الواقعات".

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٢٩٨/٣.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٧٢/١ نقلاً عن "المحيط".

(٨) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعواه ـ نوع من الألفاظ الـتي يقـع بهـا الثـلاث ٢٤٩/٤ (هـامش "الفتاوى الهندية").

(فروعٌ) يقعُ بـ: أنتِ طالقٌ كلَّ التَّطليقةِ واحدةٌ، وكلَّ تطليقةٍ ثلاثٌ، وعددَ التُّرابِ واحدةٌ، ....

والتَّنكيرِ، فافْهَمْ. لكنْ[1] مُقْتَضَاهُ أنَّ لفظَ (آخِرَ) في الثَّانيةِ مرفوعٌ خبراً ثانياً عَنْ: أنتِ؛ ليصيرَ وصفاً للمرأةِ، أمَّا لو كانَ منصوباً يكونُ وَصْفاً للطَّلاقِ، فيساوي الصُّورةَ الأُولَى، واحتمالُ كونِهِ منصوباً على الظَّرفيَّةِ خبراً ثانياً بعيدٌ.

[١٣٣٣٠] (قولُهُ: يَقَعُ بـ: أنتِ طالقٌ إلخ) لأنَّ كُلاًّ إذا أُضِيفَتْ إلى مُعَرَّفٍ أفادَتْ عُمُومَ الأجزاءِ، وأجزاءُ الطَّلْقةِ لا تزيدُ على طَلْقةٍ، وإذا أُضيفَتْ إلى مُنَكَّرٍ أفادَتْ عُمُومَ الأفرادِ. اهـ "ح"[2]. ولِذَا كانَ قولُكَ: كُلُّ الرُّمَّانِ مأكولٌ كاذباً؛ لأنَّ قِشْرَهُ لا يُؤْكَلُ، بخلافِ: كُلُّ رمَّانٍ بالتَّنكيرِ، وهذا عندَ الخُلُوِّ عَنِ القَرَائِنِ كَمَا حرَّرْناهُ[3] في بابِ المسحِ على الخُفَّينِ.

(تنبيه)

ذَكَرَ في "الذَّخيرةِ": ((لو قالَ: كُلُّ الطَّلاقِ فواحدةٌ))، وهَكَذَا نَقَلَ عنها في "البحرِ"[4]، لكنْ في "مختاراتِ النَّوَازِلِ"[5]: أنَّهُ يَقَعُ ثلاثٌ.

قلت: وهو الَّذي يظهَرُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مصدرٌ يحتَمِلُ الثَّلاثَ بخلافِ الطَّلْقَةِ، على أنَّهُ ذَكَرَ في "الذَّخيرةِ" أيضاً: ((أنتِ طالقٌ الطَّلاقَ كُلَّهُ فهوَ ثلاثٌ))، ولا فرقَ يظهَرُ بينَ: كُلَّ الطَّلاقِ والطَّلاقَ كُلَّهُ، تأمَّلْ.

[١٣٣٣١] (قولُهُ: وعددَ التُّرابِ واحدةٌ) قالَ في "الفتحِ"[6]: ((ولو شبَّهَ بالعددِ فِيْمَا لا عددَ لَهُ فقالَ: طالقٌ كعددِ الشَّمسِ أو التُّرابِ أو مثلَهُ، فعندَ "أبي يوسفَ": رجعيَّةٌ، واختارَهُ "إمامُ الحرمينِ"

---

(١) عبارة "ب": ((ممكن هـ))، وعبارة "م":((ممكن و)). وفي هامش "م":((قوله:(ممكن) هكذا بالأصلِ المقابل على خطِّه، فليحرَّر)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٣) المقولة [٢٥٢٥] قوله: ((على كلِّ عصابة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٣/٣.

(٥) "مختارات النوازل": كتاب الطلاق ـ فصل في الإضافة ق٦٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٩٠/٣.

وعددَ الرَّملِ ثلاثٌ، وعددَ شعرِ إبليسَ أو عددَ شعرِ بطنِ كفِّي واحدةٌ، وعددَ شعرِ ظَهْرِ كفِّي أو ساقي أو ساقِكِ أو فَرْجي[1]، أو عددَ ما في هذا الحوضِ من السَّمك...

٤٥٢/٢ مِنَ الشَّافعيَّةِ؛ لأنَّ التَّشبيهَ بالعددِ فيما لا عددَ لَهُ لَغْوٌ، ولا عددَ للتُّرَابِ، وعندَ "محمَّدٍ": يَقَعُ ثلاثٌ، وهو قولُ "الشَّافعيِّ" و"أحمدَ"؛ لأنَّهُ يُرَادُ بالعددِ إذا ذُكِرَ الكثرةُ، وفي قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ": واحدةٌ بائنةٌ؛ لأنَّ التَّشبيهَ يقتضي ضَرْباً مِنَ الزِّيادةِ كَمَا مَرَّ، أمَّا لو قالَ: مثلَ التُّرَابِ يَقَعُ واحدةٌ رجعيَّةٌ عندَ "محمَّدٍ")) اهـ.

[١٣٣٣٢] (قولُهُ: وعددَ الرَّمْلِ ثَلاثٌ) أي: إجماعاً كَمَا في "البحرِ"[2] عَنِ "الجوهرةِ"[3]، وإنَّمَا كانَ التُّرَابُ غيرَ معدودٍ؛ لأنَّهُ اسمُ جنْسٍ إفراديٌّ، بخلافِ رَمْلٍ؛ لأنَّهُ اسمُ جنسٍ جمعيٌّ لا يَصْدُقُ على أقلَّ مِنْ ثلاثةٍ، "نهر"[4].

وحاصله: أنَّ ما دَلَّ على الماهيَّةِ صادقاً على القليلِ والكثيرِ كالتُّرَابِ والماءِ والعَسَلِ [٣/ق٢٢١/أ] فهوَ اسمُ جنسٍ إفراديٌّ، بخلافِ ما لا يَدُلُّ على أقلَّ مِنْ ثلاثٍ ومُيِّزَ بينَ قليلِهِ وكثيرِهِ بالتَّاءِ كالرَّملِ والتَّمرِ فهوَ اسمُ جنسٍ جمعيٌّ، والجمعُ ذو أفرادٍ أقلُّهَا ثَلاثٌ، فيقَعُ بإضافةِ العددِ إليهِ ثَلاثٌ.

[١٣٣٣٣] (قولُهُ: وعددَ شَعْرِ إبليسَ إلخ) أي: تَقَعُ واحدةٌ لو أضافَهُ إلى عددٍ مجهولِ النَّفيِ والإثباتِ، أو إلى عددٍ معلومِ النَّفيِ كالمثالينِ كَمَا في "الفتحِ"[5]، ولَمْ يذكُرْ أنَّهَا بائنةٌ أوْلا، ومُقْتَضَى ما ذكَرَهُ في عددِ التُّرَابِ أنَّها بائنةٌ في قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ"، ورجعيَّةٌ عندَ "أبي يوسفَ"، ويدُلُّ

---

(١) في "ب" ((فرجك)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٦/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٩٠/٣.

وقَعَ بعددِهِ إنْ وُجِدَ، وإلاَّ لا. لستُ لك بزوجٍ أو لستِ لي بامرأةٍ، أو قالت له: لستَ لي بزوجٍ فقال: صَدَقْتِ...

عليهِ ما نذكرُهُ[1] قريباً عَنِ "المحيطِ" مِنْ أنَّهُ يَلْغُو ذكرُ العددِ ويصيرُ كأنَّهُ قالَ: أنتِ طالقٌ.

[١٣٣٣٤] (قولُهُ: وَقَعَ بعددِهِ)[2] أي: مِمَّا يقبلُهُ المحلُّ، والزَّائدُ لَغْوٌ، "ط"[3].

[١٣٣٣٥] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لَمْ يُوجَدْ شيءٌ مِنَ الشَّعرِ بأنْ اطَّلى بالنُّورَةِ[4] مَثلاً، ولا وُجِدَ شيءٌ مِنَ السَّمَكِ لَمْ يَقَعْ شيءٌ، وهذا صحيحٌ في غيرِ مسألةِ السَّمَكِ، أمَّا فيها فقد ذَكَرَ في "الجوهرةِ"[5] وكَذَا في "البحرِ"[6] عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[7]: ((أنَّهُ إذا لَمْ يَكُنْ في الحوضِ سَمَكٌ تَقَعُ واحدةٌ، فكانَ الصَّوابُ ذكرَهَا مَعَ مسألةِ شَعْرِ إبليسَ وشَعْرِ بَطْنِ كَفِّي، وقد ذَكَرَ في "النَّهرِ"[8] أنَّهُ علَّلَ في "المحيطِ" مسألةَ السَّمَكِ وشَعْرِ إبليسَ وبَطْنِ كفِّي بأنَّهُ إذا لَمْ يكُنْ شَعْرٌ ولا سَمَكٌ لَمْ يُعْتَبَرْ ذِكْرُ العددِ، بل يصيرُ لَغْواً، وصارَ كأنَّهُ قالَ: أنتِ طالقٌ)) اهـ. وفي "البحرِ"[9] عَنْ "محمَّدٍ" في الفرقِ بينَ مسألةِ ظَهْرِ كفِّي وقد اطَّلى ومسألةِ بَطْنِ كفِّي: ((أنَّهُ في الأُولَى لا يَقَعُ شيءٌ؛ لأنَّهُ يَقَعُ على عَدَدِ الشُّعُورِ النَّابتةِ، فإذا لَمْ يكُنْ عليهِ شَعْرٌ لَمْ يُوجَدِ الشَّرطُ، وفي الثَّانيةِ تقعُ واحدةٌ؛ لأنَّهُ لا يَقَعُ على عددِ الشَّعْرِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٣٣٣٥] قوله: ((وإلا لا)).

(٢) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٦/٢.

(٤) قال في "المصباح" مادة((نور)): ((النُّورَةُ بالضَّمِّ: حَجَرُ الكِلْسِ، ثُمَّ غَلَبَتْ على أَخْلاطٍ تُضَافُ إلى الكِلْسِ مِنْ زِرْنِيخٍ وغيرِهِ، وتُسْتَعمَلُ لإزالةِ الشَّعْرِ)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٦/٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً ٣١١/٣.

(٧) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الأول ـ الفصل الرابع في إيقاع الطلاق بالكتابة وفي التشبيه بما له عدد وبما لا عدد له ق٩٢/ب.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١١/٣.

طلاقٌ إنْ نَوَاهُ خلافاً لهما، ولو أكَّدَهُ[١] بالقَسَمِ، أو سُئِلَ: أَلَكَ امرأةٌ[٢]؟ فقال: لا لا تطلُقُ اتِّفاقاً وإنْ نَوَى؛ لأنَّ اليمين والسُّؤال........................

قلت: وحاصلُهُ: أنَّ ظَهْرَ الكَفِّ ـ ومثلُهُ: السَّاقُ والفَرْجُ ـ لَمَّا كانَ مَحَلَّ الشَّعْرِ غالباً، وزوالُهُ لا يكونُ إلاَّ بعارضٍ صارَ العددُ بمنزلةِ الشَّرطِ، فلا يَقَعُ شيءٌ عندَ عدمِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ معلومَ الانتفاء كَشَعْرِ بَطْنِ كفِّي، أو مجهولَهُ ـ ولا يُمْكِنُ علمُهُ كَشَعْرِ إبليسَ، أو يُمْكِنُ لكنِ انتفاؤُهُ لا يتوقَّفُ على عارضٍ كَسَمَكِ الحَوْضِ ـ فلا يتوقَّفُ على وجودِ عددٍ، بل يَقَعُ الطَّلاقُ مُطْلَقاً، لكنْ في مسألةِ السَّمَكِ لَمَّا أمكَنَ وجودُ العددِ فإذا وُجِدَ وَقَعَ بقَدْرِهِ.

[١٣٣٣٦] (قولُهُ: طَلاقٌ إنْ نَوَاهُ) لأنَّ الجملةَ تصلُحُ لإنشاءِ الطَّلاقِ كَمَا تصلُحُ لإنكارِهِ، فيتعيَّنُ الأوَّلُ بالنِّيَّةِ، وقيَّدَ بالنِّيَّةِ؛ لأنَّهُ لا يَقَعُ بدونِهَا اتِّفاقاً لكونِهِ مِنَ الكِنَاياتِ، وأشارَ إلى أنَّهُ لا يقومُ مَقَامَها دلالةُ الحالِ؛ لأنَّ ذلكَ فيما يصلُحُ جواباً فَقَطْ، وهو ألفاظٌ ليسَ هَذَا مِنْهَا، وأشارَ بقولِهِ: [٣/ق٢٢١/ب] طلاقٌ إلى أنَّ الواقِعَ بهذِهِ الكِنَايةِ رَجْعِيٌّ، كَذَا في "البحرِ"[٣] مِنْ بابِ الكِنَاياتِ.

[١٣٣٣٧] (قولُهُ: لا تَطْلُقُ اتِّفاقاً وإنْ نَوَى) ومثلُهُ قولُهُ: لَمْ أتزوَّجْكِ، أو لَمْ يكُنْ بينَنَا نِكَاحٌ، أو لا حاجةَ لِي فيكِ، "بدائع"[٤]. لكنْ في "المحيطِ" ذَكَرَ الوُقُوعَ في قولِهِ لا عندَ سؤالِهِ، قالَ: ((ولو قالَ: لا نِكَاحَ بيننَا يقعُ الطَّلاقُ، والأصلُ أنَّ نَفْيَ النِّكَاحِ أصلاً لا يكونُ طَلاقاً بل يكونُ جُحُوداً، ونَفْيُ النِّكَاحِ في الحالِ يكونُ طَلاقاً إذا نَوَى، وما عَدَاهُ فالصَّحيحُ أنَّهُ على هذا الخلافِ)) اهـ، "بحر"[٥].

---

(١) في "ط": ((أكد)).

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: أو سُئِلَ ألكَ امرأة؟ إلخ، وقال في "الجوهرة": إنْ نوى كان طلاقاً عند أبي حنيفة، وقالا: لا يكونُ شيءٌ من ذلك طلاقاً ولو نوى، انتهى. فقولُ الشارح: ((وإن نوى)) محمولٌ على قولهما، تأمل اهـ)). ق١٨٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٣٢٣.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل وأما الكناية فنوعان ٣/١٠٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٠.

قرينتا إرادةِ النَّفيِ فيهما، وفي "الخلاصة": ((قيل له: ألستَ طلَّقتَها[1]؟ تطلُقُ بـ: بلى لا بـ: نعم))، وفي "الفتح": ((ينبغي عدمُ الفَرْقِ للعُرْف))، وفي "البزَّازيَّة"[2]:........

[١٣٣٣٨] (قولُهُ: قَرينَتَا إرادةِ النَّفيِ فيهِمَا) وذلكَ لأنَّ اليمينَ لتأكيدِ مضمونِ الجُملَةِ الخَبَرِيَّةِ، فلا يكونُ جوابُهُ إلاَّ خَبَراً، وكَذَا جوابُ السُّؤَالِ، والطَّلاقُ لا يكونُ إلاَّ إنشاءً، فوَجَبَ صرفُهُ إلى الإخبارِ عَنْ نَفيِ النِّكَاحِ كاذباً.

مطلب: العُرْفُ مُعْتَبَرٌ في أحكامِ الشَّرعِ

[١٣٣٣٩] (قولُهُ: وفي "الخلاصةِ" إلخ) عبارةُ "الخلاصةِ"[3]: ((أَلَسْتَ طَلَّقْتَهَا؟))، ووُجِدَ كذلِكَ في بعضِ النُّسَخِ[4] كَمَا يُفِيدُهُ ما في "ح"[5]، قالَ صاحبُ "البحرِ" في شَرْحِهِ على "المنارِ"[6]: ((وذُكِرَ في التَّحقيقِ: أنَّ مُوْجَبَ (نَعَمْ) تصديقُ ما قبلَهَا مِنْ كَلامٍ مَنْفِيٍّ أو مُثْبَتٍ، استفهاماً كانَ أو خَبَراً كَمَا إذا قيلَ لَكَ: قامَ زيدٌ، أو أَقَامَ زيدٌ، أو لَمْ يَقُمْ زيدٌ فقلْتَ: نَعَمْ كانَ تصديقاً لِمَا قبلَهُ وتحقيقاً لِمَا بعدَ الهمزةِ، ومُوْجَبُ (بَلَى) إيجابُ ما بعدَ النَّفيِ استفهاماً كانَ أو خبراً، فإذا قيلَ: لَمْ يَقُمْ زيدٌ، فقلْتَ: بَلى كانَ معناهُ: قد قَامَ، إلاَّ أنَّ المعتبَرَ في أحكامِ الشَّرعِ العُرْفُ، حتَّى يُقَامَ كُلُّ واحدٍ منهُمَا مُقَامَ الآخَرِ)) اهـ.

[١٣٣٤٠] (قولُهُ: وفي "الفتحِ"[7] إلخ) عبارتُهُ: ((والَّذي ينبغي عدمُ الفَرْقِ، فإنَّ أهلَ العُرْفِ لا يُفَرِّقُونَ، بل يفهمونَ منهُمَا إيجابَ المنفيِّ)).

[١٣٣٤١] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّةِ"[8]) أي: في أوائلِ كِتَابِ النِّكَاحِ.

---

(١) كذا في النسخ جميعها، وفي مخطوطة "د": ((أطلّقتها)) بدون ((لست)).

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ نوع آخر: قالت له: أنا امرأتك، فقال لها: أنت طالق فيكون إقراراً بالنكاح إلخ ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٤/أ.

(٤) هذا الكلام قاله ابن عابدين رحمه الله تعالى بناء على ما في نسخته من "الدر": ((أطلقتها؟)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٦) "فتح الغفار": العام إذا خرج مخرج الجزاء أو مخرج الجواب، أو لم يستقلّ بنفسه يختصّ بسببه ٥٩/٢ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(٨) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

((قالت له: أنا امرأتُكَ، فقال لها: أنتِ طالقٌ كان إقراراً بالنِّكاح، وتطلُقُ؛ لاقتضاء الطَّلاق النِّكاحَ وَضْعاً)). عَلِمَ أنَّه حلَفَ و لم يَدْرِ بطلاق أو غيرِهِ لغا، كما لو شَكَّ أطلَّقَ أم لا؟ ولو شَكَّ أطلَّقَ واحدةً أو أكثرَ بَنَى على الأقلِّ، وفي "الجوهرة"[(١)]: ((طلَّقَ المنكوحةَ فاسداً ثلاثاً...

[١٣٣٤٢] (قولُهُ: كانَ إقراراً بالنِّكَاحِ وتَطلُقُ) أي: فإذا أنكَرَهُ يلزَمُهُ مَهْرُهَا ونَفَقَةُ عِدَّتِهَا، وتَرِثُهُ لو مَاتَ في عِدَّتِها.

[١٣٣٤٣] (قولُهُ: لاقتضاء الطَّلاقِ النِّكَاحَ وَضْعاً) لأنَّ الطَّلاقَ لُغَةً وشرعاً: رَفْعُ القَيْدِ الثَّابتِ بالنِّكَاحِ، فلا بُدَّ لصحَّتِهِ مِنْ سَبْقِ النِّكَاحِ؛ لأنَّ المُقْتَضَى ما يُقَدَّرُ لصِحَّةِ الكلامِ، فكأنَّهُ قالَ: نَعَمْ أنتِ امرأتِي وأنتِ طالقٌ، كَمَا قالُوا في أَعْتِقْ عبدَكَ عنِّي بألفٍ.

قلت: وهَذَا حيثُ لا مَانِعَ، ففي "الخلاصةِ"[(٢)] مِنَ النِّكَاحِ عَنِ "المنتقَى": ((قالَ لَهَا: ما أنتِ لِي بزوجةٍ وأنتِ طالِقٌ فليسَ بإقرارٍ بالنِّكَاحِ))، قالَ في "البزَّازيَّةِ"[(٣)]: ((لقيامِ القرينةِ المتقدِّمَةِ على أنَّهُ ما أرادَ الطَّلاقَ حقيقةً)) اهـ. أي: لأنَّ تصريحَهُ بنَفْيِ الزَّوجيَّةِ يُنَافِي اقتضاءَهَا، فلا يكونُ الطَّلاقُ مُراداً بهِ حقيقةً. ٤٥٣/٢

[١٣٣٤٤] (قولُهُ: بَنَى على الأقَلِّ) أي: كَمَا ذكرَهُ "الإسبيجابيُّ"، [٣/ق٢٢٢/أ] إلاَّ أنْ يستيقِنَ بالأكثرِ، أو يكونَ أكبرَ ظنِّهِ، وعَنِ "الإمامِ الثَّاني": إذا كانَ لا يَدْرِي أثلاثٌ أم أقلُّ يتحرَّى، وإن استويَا عَمِلَ بأشدِّ ذلِكَ عليهِ، "أشباه"[(٤)] عَنِ "البزَّازيَّةِ"[(٥)]. قالَ "ط"[(٦)]: ((وعلى قولِ "الثَّاني" اقتصرَ "قاضي خان"[(٧)]، ولعلَّهُ لأنَّهُ يُعْمَلُ بالاحتياطِ خُصُوصاً في بابِ الفُرُوجِ)) اهـ.

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرجعة ١٢٩/٢ بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في جواز النكاح ق٧٥/أ.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك صـ٦٧ـ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ـ نوع آخر قالت له: أنا امرأتك ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٧/٢.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٧٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

له تزوُّجُها بلا مُحلِّلٍ))، و لم يَحْكِ خلافاً.

قلت: ويُمْكِنُ حَمْلُ الأوَّلِ على القَضَاءِ والثَّاني على الدِّيَانَةِ[1]، ويؤيِّدُهُ مسألةُ المُتون في بابِ التَّعليق: لو قالَ: إنْ وَلَدْتِ ذَكَراً فأنتِ طالِقٌ واحدةً، وإنْ وَلَدْتِ أُنْثَى فأنتِ طالِقٌ ثِنْتين، فَوَلَدَتْهُمَا ولَمْ يُدْرَ الأوَّلُ تَطْلُقُ واحدةً قَضَاءً وثِنْتينِ تَنَزُّهاً، أي: ديانةً.

هَذَا وفي "الأشباهِ"[2] أيضاً: ((وإنْ قالَ: عزمْتُ على أنَّهُ ثَلاثٌ يَتْرُكُهَا، وإنْ أخبرَهُ عُدُولٌ حَضَرُوا ذلِكَ المجلسَ بأنَّها واحدةٌ وصدَّقَهُمْ أَخَذَ بقولِهِمْ)).

[١٣٣٤٥] (قولُهُ: لَهُ تَزَوُّجُهَا بلا مُحَلِّلٍ) لأنَّ الطَّلاقَ إنَّمَا يلحَقُ المنكوحةَ نِكَاحاً صحيحاً، أو المعتدَّةَ بعِدَّةِ الطَّلاقِ أو الفَسْخِ بالرِّدَّةِ أو الإباءِ عَنِ الإسلامِ كَمَا قدَّمْنَاهُ عَنِ "البحرِ"، "ح"[3]. أي: والمنكوحَةُ فاسداً ليسَتْ واحدةً مِمَّنْ ذُكِرَ، "ط"[4]. أي: فلا يتحقَّقُ الطَّلاقُ في النِّكَاحِ الفاسِدِ، ولا يُنْقِصُ عدداً؛ لأنَّهُ مُتَارَكَةٌ كَمَا قدَّمْنَاهُ[5] عَنِ "البحرِ" و"البزَّازيَّةِ" في بابِ المهرِ عندَ الكلامِ على النِّكَاحِ الفاسدِ، فحيثُ كانَ مُتَارَكَةً لا طَلاقاً حقيقةً كانَ لَهُ تزوُّجُها بعَقْدٍ صحيحٍ بلا مُحَلِّلٍ، ويَمْلِكُ عليهَا ثَلاثَ طَلَقاتٍ، واللهُ تَعَالَى أعلَمُ.

---

(١) قال مصحح "فتح المعين": قلت: ويمكن حمل القول بالبناء على الأقل على القضاء، والقول بالبناء على الأكثر على الدِّيانة. (انظر "فتح المعين" ١٢٧/٢).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك صـ٦٧ـ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٧/٢.

(٥) المقولة [١٢١٢٦] قوله: ((أو متاركة الزوج)).

﴿بابُ طلاق غير المدخول بها﴾

(قال لزوجتِهِ غيرِ المدخولِ بها: أنتِ طَالقٌ) يا زانيةُ (ثلاثاً) فلا حَدَّ ولا لِعانَ؛ لوقوعِ الثّلاثِ عليها وهي زوجتُهُ، ثمَّ بانَتْ بعدَهُ،.........................

﴿بابُ طلاق غير المدخول بها﴾

[١٣٣٤٦] (قولُهُ: فلا حَدَّ ولا لِعانَ إلخ) أي: عند "الإمام" بناءً على أنَّه كلامٌ واحدٌ، وأنَّ قوله: يا زانيةُ ليس بفاصلٍ بين الطّلاقِ والعددِ، ولا بين الجزاءِ والشَّرطِ في مثل: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ إنْ دخلتِ الدَّارَ، فيتعلَّقُ الطّلاقُ بالدُّخولِ، ويقعُ الثّلاثُ في: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ ثلاثاً، ولا حَدَّ عليه لوقوعِ القذفِ وهي زوجتُهُ؛ لِما يأتي[١] من أنَّه متى ذُكِرَ العددُ كان الوقوعُ به، ولا لِعانَ أيضاً؛ لأنَّ أثرَهُ التَّفريقُ بينهما، وهو لا يتأتَّى بعدَ البينونةِ، وهو لا يصحُّ بدُونِ أثرِهِ، ومثلُهُ: يا زانيةُ أنتِ طالقٌ ثلاثاً، بخلافِ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ، حيث يُحَدُّ كما في لِعانِ "البحر"[٢]؛ لوقوعِ القَذْفِ بعدَ الإبانةِ، وعند "أبي يوسف" يقعُ في مسألتنا واحدةٌ، وعليه الحَدُّ؛ لأنَّه جعَلَ القَذْفَ فاصلاً، فيَلغُو قولُهُ: ثلاثاً، وكان الوقوعُ بقولِهِ: أنتِ طالقٌ، فكان بعدَ الطّلاقِ البائنِ؛ لأنَّها غيرُ مدخولٍ بها، فوجَبَ الحَدُّ. اهـ "ح"[٣] ملخَّصاً مع زيادةٍ.

[١٣٣٤٧] (قولُهُ: لوقوعِ الثّلاثِ إلخ) كذا [٣/ق٢٢٢/ب] في "البزَّازيَّة"[٤]، وصوابُهُ: لوقوعِ القَذْفِ، ويكونُ الضَّميرُ في ((بعدَهُ)) للقَذْفِ كما ظهَرَ لك ممَّا قرَّرناه.

﴿بابُ طلاق غير المدْخول بها﴾

(قولُهُ: وصوابُهُ: لوقوعِ القذْفِ إلخ) فيه أنَّه يلزمُ من وقوعِ الثّلاثِ علَيْها وهي زوجَتُهُ وقوعُ القذْفِ عليها وهي زوجتُهُ؛ إذ وقوعُ الثّلاثِ عليها إنّما هو بالعدَدِ، ووقوعُ القذْفِ قبْلَه بقولِهِ: يا زانيةُ، فتعليلُ "البزَّازيِّ" صحيحٌ على هذا باعتبارِ لازمِهِ، وحينَئِذٍ يكونُ ضميرُ ((بعدَهُ)) لوقوعِ الثّلاثِ.

---

(١) صـ٢٦٨ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ١٢٤/٤.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨١/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع آخر أنت طالق إلخ ٢٤٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ إنْ شاء الله تعلَّقَ الاستثناءُ بالوصفِ، "بزَّازيَّة"[1]...

[١٣٣٤٨] (قولُهُ: وكذا إلخ) أي: يقعُ الثَّلاثُ، ولا حَدَّ ولا لِعانَ كما هو مُقتضَى التَّشبيهِ، بناءً على أنَّ المرادَ بالوصف ما وصَفَها به في قولِهِ: يا زانيةُ، وهو القذفُ، فإذا انصرَفَ الاستثناءُ إليه يَنتفِي الحَدُّ واللِّعانُ؛ لأنَّه لم يَبْقَ قَذْفاً مُنجَّزاً، وتقعُ الثَّلاثُ لعدمِ تعلُّقِها بالاستثناء، وهذا التَّقريرُ هو الموافقُ لِما في "شرحِهِ" على "الملتقى"[2]، ولعبارةِ "البزَّازيَّة"[3]، ونصُّها: ((أنتِ طالقٌ ثلاثًا يا زانيةُ إنْ شاء الله يقعُ، وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصفِ، وكذا: أنتِ طالقٌ يا طالقُ إنْ شاء الله، وكذا: أنتِ طالقٌ يا خبيثةُ[4] إنْ شاء الله، يُصرَفُ الاستثناءُ إلى الكلِّ، ولا يقعُ الطَّلاقُ، كأنَّه قال: يا فلانةُ، والأصلُ عنده أنَّ المذكورَ في آخرِ الكلامِ إذا كان يقعُ به طلاقٌ أو يَلزَمُ به حَدٌّ كقولِهِ: يا طالقُ، يا زانيةُ فالاستثناءُ على الوصفِ، وإنْ كان لا يَجبُ به حَدٌّ ولا يقعُ به طلاقٌ كقولِهِ: يا خبيثةُ فالاستثناءُ على الكلِّ)) اهـ.

لكنَّ قولَهُ: ((وكذا: أنتِ طالقٌ يا خبيثةُ)) صوابُهُ: ولو قال: أنتِ طالقٌ يا خبيثةُ كما عبَّرَ في "الذَّخيرة" وغيرِها، لكنَّهُ تساهُلٌ؛ لظُهُورِ المرادِ بذكرِ الأصلِ المذكور، وقولُهُ: ((يقعُ)) ـ أي: الطَّلاقُ ـ دليلٌ على أنَّ المرادَ بالوصفِ القذفُ لا الطَّلاقُ، وإلاَّ لم يَصِحَّ قولُهُ: ((وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصف))، وكذا ما قرَّرَهُ من الأصلِ، وأصرَحُ منه قولُهُ في "الذَّخيرة" وغيرِها: ((فالاستثناءُ على الآخرِ وهو القذفُ، ويقعُ الطَّلاقُ))، فافهم.

ثمَّ اعلم أنَّ هذا الَّذي ذكرَهُ "الشَّارحُ" عن "البزَّازيَّة" عَزاهُ في "الذَّخيرة" إلى "النَّوادر"،

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع آخر أنت طالق غداً إلخ ٢٤٧/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في طلاق غير المدخول بها ٣٩٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع آخر أنت طالق إلخ ٢٤٧/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية")، ومن قوله: ((على الوصف...)) إلى قوله: ((ياخبيثة فالاستثناء)) ليست في نسخة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٤) في "البزازية": ((يا صبية)) بدل((يا خبيثة)).

(وَقَعْنَ) لِما تقرَّرَ أنَّه متى ذُكِرَ العددُ كان الوقوعُ به، ....

الشَّرطِ والجزاءِ كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ إنْ دَخَلتِ الدَّارَ، أو بين الإيجابِ والاستثناء كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ إنْ شاء الله لم يكن قَذْفاً في الأصحِّ، وإنْ تقدَّمَ عليهما أو تأخَّرَ عنهما كان قَذْفاً في الحالِ، وعن "أبي يوسف" أنَّ المُتخلِّلَ لا يَفصِلُ، فلا يتعلَّقُ الطَّلاقُ بل يقعُ للحالِ، ويجبُ اللِّعانُ، وعن "محمَّدٍ" يتعلَّقُ الطَّلاقُ ويجبُ اللِّعانُ. وجهُ ظاهرِ الرِّوايةِ: أنَّ: يا زانيةُ نداءٌ للإعلامِ بما يُرادُ به، فلا يَفصِلُ، ويتعلَّقُ الطَّلاقُ بالشَّرطِ، فيتعلَّقُ القَذْفُ أيضاً؛ لأنَّه أقربُ إلى الشَّرطِ)) اهـ مُلخَّصاً.

فهذا تصريحٌ بأنَّ انصرافَ الاستثناء إلى الكلِّ هو الأصحُّ وظاهرُ الرِّوايةِ، وصـرَّحَ بذلك في "الذَّخيرة" [٣/ق٢٢٣/أ] أيضاً، ومَشَى عليه "الشَّارح" في بابِ التَّعليقِ[(١)].

[١٣٣٤٩] (قولُهُ: وَقَعْنَ) جوابُ الشَّرطِ المقدَّرِ في قولِ المتن: ((قال لزوجتِهِ))، وكان الأَولى لـ"الشَّارح" ذِكرَهُ عقبَ قولِهِ: ((ثلاثاً)).

[١٣٣٥٠] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ إلخ) لأنَّ الواقعَ عند ذكرِ العددِ مصدرٌ موصوفٌ بالعددِ، أي: تطليقاً ثلاثاً، فتصيرُ الصِّيغةُ الموضوعةُ لإنشاء الطَّلاق مُتوقِّفاً حكمُها عند ذكرِ العددِ عليه، "بحر"[(٢)]. قال في "الفتح"[(٣)]: ((وبه اندفَعَ قولُ "الحسنِ البصريِّ" و"عطاء" و"جابر بن زيدٍ"[(٤)]: إنَّه يقعُ عليها واحدةٌ لبَيْنونتِها بـ: طالقٌ، ولا يُؤثِّرُ العددُ شيئاً، ونَصُّ "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى: قال:

٤٥٤/٢

(قولُهُ: أنَّ المُتخلِّلَ لا يُفصَلُ فلا يتعلَّقُ الطَّلاقُ، بلْ يقعُ للحالِ ويجبُ اللِّعانُ) لعلَّ الأَصْوَبَ: الإثباتُ في: ((يُفصَلُ))، والنَّفيُ في: ((يجبُ اللِّعانُ)).

---

(١) صـ١٩ـ٥ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٩٢.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٤/٢١ من طريق قتادة عن طاوس و عطاء وجابر بن زيد قالوا: إذا طلَّقها ثلاثاً قبل أنْ يدخلَ بها فهي واحدة، وأخرجه عبد الرزاق (١١٠٨٠) عن عمرو بن دينار عنهم به، و سعيد بن منصور (١٠٧٧) عن عمرو عن عطاء و جابر، وكذلك أخرجه ابن أبي شيبة عن ليث عن طاوس وعطاء أنهما قالا ذلك.

وروى عبد الرزاق (١١٠٨١) عن معمرعن ابن طاوس أن عكرمة سئل عن طلاق البكر قبل أن يدخل بها فقال: إن كان جمعها لم تحل له وإن كان فرّقها بانت بالأولى قال: فذكرت ذلك لأبي فقال: سواء هُنَّ واحدة في كل حال مع أن الحسين ابن علي الكرابيسي في "أدب القضاء" قال: حدثني علي بن المديني عن عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس أنه قال: من =

....

وإذا طلَّقَ الرَّجُلُ امرأتَهُ ثلاثاً جميعاً فقد خالَفَ السُّنَّةَ وأَثِمَ، وإنْ دخَلَ بها أو لم يَدخُلْ سواءٌ، بَلَغَنا ذلك عن رسولِ الله ﷺ، وعن "عليٍّ" و"ابنِ مسعودٍ" و"ابن عبّاسٍ" وغيرِهم رضوانُ الله عليهم[1])).

= حدثك عن طاوس أنه كان يروي في طلاق الثلاث واحدة كَذَّبَهُ كذا في "الإشفاق" للكوثري صـ٣١ـ ، وأخرج عبدالرزاق (١١٠٧٧) و عنه إسحاق بن راهويه كما في "المطالب العالية" المسندة لابن حجر (١٧١٧) عن الحسن بن مسلم بن يَنّاق عن ابن شهاب أن ابن عباس قال إذا طلّق الرجل امرأته ثلاثاً **ولم يجمع** كُنَّ ثلاثاً قَالَ الحسن: وكان من العلماء بطاوس فأخبرت بذلك طاوسا فقال: فأشهد ما كان ابن عباس يراهن إلا واحدة.

ثم رواه (١١٠٧٨) عن أيوب قال: دخل الحكم على الزهريّ فذكر نحوه، ثم سأل الحكم طاوساً فرفع يديه تعجباً من ذلك وقال: والله ما كان ابن عباس يجعلها إلا واحدةً، وسيأتي تحرير مذهب ابن عباس وتأويل هذا في آخر البحث.

أما الحسن: فأخرج عبدالرزاق (١١٠٦٧) عن معمر عن قتادة قال سألت الحسن عن الرجل يُطَلِّقُ البكر ثلاثاً فقالت أم الحسن: وما بعدَ الثلاث؟ قال: صدقتْ فأفتى بذلك زماناً ثم رجع فقال واحدة تبينها و يخطبها فقال به حياته.

وأخرج سعيد بن منصور (١٠٨٨) عن حُميد عن الحسن قال: رَغِم أنفهُ ،بلغ حَدَّهُ حتى تنكح زوجاً غيره و(١٠٨٩) عن منصور عن الحسن أنّه قال بعد ذلك: إنْ شاءَ خطبها ،وأخرجَ ابنُ أبي شيبة ١٣/٤ عن الحسن أنَّ رجلاً طلق امرأته ألفاً فقال له: بانتْ منك العجوز، و١١/٤ قال الحسن: كانوا ينكّلون فيمن طلّق ثلاثاً في مجلسٍ واحدٍ.

وأما **عطاء بن أبي رباح** فقال:إن طلّق امرأته ثلاثاً و لم يجمع فإنّما هي واحدة،بلغني ذلك عن ابن عباس أخرجه عبدالرزّاق (١١٠٧٦) وإن أراد عطاء بن يسار فسيأتي كلامه في حديث عبد الله بن عمرو.

والتفريق بين الثلاثة تَتْرَى و بين أنت طالق ثلاثاً وَرَد عن أئمة التابعين إبراهيم النّخعي و مسروق و الحكم بن عُتيبة وحماد و مغيرة و عبدالله بن معقل المزنيّ، وكذلك روى جابر الجعفي عن الشعبيّ عن ابن عباس والحكم عن علي وابن مسعود وزيد، أما بقيّة الصَّحابة و التّابعين فلم يروَ عنهم تفصيلٌ في ذلك إلا أنَّ البكرَ التي لم يدخل بها تبين إن طلّقها ثلاثاً على خلافٍ في المعصية و عدمها.

(١) أمّا الأثمُ فقد وردَ من حديث محمود بن لبيد مَرفوعاً و لم تَصحْ له رؤية و لاسماع.

أخرجه النّسائيُّ ١٤٢/٦ في الطلاق باب طلاق الثلاث مجموعة و"الكبرى" ٣٤٩/٣ عن مخرمة بن بُكير عن أبيه عن محمود قال: أُخبِرَ رَسولُ الله ﷺ عن رجلٍ طلّق امرأته ثلاث تطليقاتٍ جَميعاً فقامَ غَضبانَ ثمَّ قَالَ أيُلعبُ بكتاب الله و أنا بين أظهركم؟!

لكنَّ مخرمةَ لم يسمعْ من أبيه إنّما أخذَ كُتبه ـ وجادةً ـ =

– أمَّا الموقوف ـ الإثم و الوقوع ـ حديثُ علي و عثمان [لم يفرقْ المصنفُ بين البكرِ وغيرِها و الطلاق ثلاثة مُجتمعةً أو متفرّقة فَسنذكرُها كالمصنّف مع تبيين الألفاظِ و حين نَذكرُ هذه الأسانيد فالحجةُ في المتصل منها و المرسل لأنّه حُجةٌ عند الحنفيةِ]

أخرجَ عبد الرزَّاق (١١٣٤١) عن إبراهيم بن محمد عن شريك بن أبي نمر قَالَ: جَاءَ رجلٌ إلى علي فقَالَ: إنّي طلّقتُ امرأتي عدد العَرْفَجِ؟ قَالَ:تأخذُ من العَرْفَجِ ثَلاثاً و تدع سَائره، قَالَ إبراهيم: و أخبرني أبو الحُويرث عن عثمان مثل ذلك، وأخرجه ابن أبي شيبة ١٣/٤ عن عثمان في رجل طلّق امرأته مئة فقَالَ: ثَلاثٌ تُحرِّمُها عليك و سبعة وتسعون فضل.

و أخرج ابن أبي شيبة ١٨/٤ و البيهقيُّ ٣٤٣/٧ عن الأعمش عن حبيب عن بعض أصحابه قَالَ: جَاء رجل إلى عليٍّ فقَالَ: طلّقتُ امرأتي ألفاً قَالَ... نحوه.

وأخرجا عن جعفر بن محمد عن أبيه عن عليٍّ، والبيهقيُّ عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن عليٍّ فيمن طلّق امرأته ثَلاثاً قَبلَ أنْ يدخلَ بها قَالَ: لا تحلُّ له حتى تَنكحَ زَوجاً غيره.

حديثُ ابن مسعود: رُوي من طرقٍ عدة عنه بالوقوع في حوادث مختلفة في البكر و غيرها و فيه أنَّ مَا وراءَ الثلاثِ مَعصيةٌ

أخرج ابن أبي شيبة ١٢/٤ـ١٣، وعبدالرزَّاق (١١٣٤٣)، والطحاويُّ ٥٨/٣، وسعيد بن منصور (١٠٧٦) (١٠٦٣)(١١٩٣) و البيهقيُّ ٣٣٢/٧ و٣٣٥، وإسحاق بن راهويه كما في "المطالب" (١٧١٦) من طرقٍ عن إبراهيم و ابن سيرين عن علقمة عن ابن مسعود أنّه سُئِلَ عن الرجلِ يطلّق امرأته مئةً؛ فقَالَ: ثَلاثٌ تُبِيْنُهَا مَعك وسَائرها عدوان.

وفي رواية ابن سيرين: أنّه طلّق امرأته عدد النّجوم و فيه: فقَالَ عبد الله: قد بيَّنَ الله الطلاق فمن لَبَّسَ جَعلنا به لَبْسَهُ و الله لا تلبسونَ على أنفسكم فنحتمله عنكم ...مختصر. و صَحَّحَ إسنادَه ابن حجر و البوصيريُّ.

وأخرجه البيهقيُّ ٣٣٢/٧ عن مسروق عنه، وأخرجَ الطحاويُّ ٥٨/٣، وسعيد بن منصور (١٠٧٦)، وابن أبي شيبة ١٩/٤ وعبدالرزَّاق (١١٠٦٤)، والبيهقيُّ ٣٣٥/٧ من طرقٍ عن عاصم و منصور عن أبي وائل عن بن مسعود في التي تطلّق ثَلاثاً قبلَ الدخول قَالَ: لا تحلُّ له حتى تَنكحَ زوجاً غيره، ورواه الثوريُّ عن عاصم عن زرٍّ عن عبد الله قال: إذا طلّق ثَلاثاً قَبل أنْ يَدخلَ بها كَانَ يَراها بمنزلةِ التي قد دَخلَ بها، وأخرج سعيد بن منصور (١٠٨٥) عن عروة عن ابن مسعود نحو حديث أبي وائل و(١٠٨٦) عن خُصيف عن ابن أبي مريم عن ابن مسعود قال: هي ثَلاثٌ فإنْ طلّقَ واحدة ثمَّ ثنّى ثمَّ ثلّث لم يقعْ عليها لأنّها بَانتْ بالأولى.

حديث ابن عباس: أخرج أبو داود (٢١٩٧) والطحاويُّ ٥٨٠/٣، والدارقطنيُّ ٦٠/٤ـ٦١، وعبدالرزَّاق (١١٣٥٢) والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ من طريق عبد الله بن كَثير و ابن جُريج و ابن أبي نجيح و حُميد الأعرج كلهم عن مجاهد عن ابن عباس –

= أنَّ رجلا قالَ له: يأبا العباس طلَّقتُ امرأتي ثَلاثاً فقالَ: يا أبا عباس ؟! يُطلِّق أحدكم امرأته فَيَسْتَحمِقُ ثمَّ يَقولُ ياابن عباس؟ عَصيت ربَّك وفَارقت امرأتك، لَمْ تَتقِ الله فلمْ يجعل لكَ مخرجاً.

وعن طاوس عن ابن عباس: لو اتَّقيتَ الله جَعل لكَ مَخرجاً،أخرجه عبدالرزَّاق (١١٣٤٦).

و أخرج ابن أبي شيبة ١١/٤، وسعيد بن منصور (١٠٦٤)، والطحاويُّ ٥٧/٣، والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ من طريق الأعمش عن مالك بن الحارث قَالَ: جَاء رجلٌ إلى ابن عباس فقَالَ: إن عمَّه طلق امرأته ثلاثا فقَالَ: إنَّ عمَّك عصى الله و أطاع الشيطان لم يتقِ الله فلم يجعل له مخرجاً وبانت منه امرأته.

لكنْ رواه سعيد بن منصور (١٠٦٥) عن الأعمش عن عمران بن الحارث بَدلَ مَالك.

وأخرجَ ابن أبي شيبة ١٢/٤ عن هارون بن عنترة عن أبيه عن ابن عباس نحوه.

وعن مجاهد أنَّ ابنَ عباس سُئل عن رجلٍ طلَّق امرأته عدد النُّجوم فقَالَ: إنَّما يَكفيهِ من ذلك رَأسُ الجوازِء، وقَالَ: ثَلاثٌ تُحرِّمها و بَقيَّتها عليك وزراً اتَّخذت آيات الله هزواً، أخرجه عبد الرزَّاق (١١٣٤٧)(١١٣٥١) وأخرجه ابن أبي شيبة ١٤/٤، والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ عن عمرو بن دينار عن ابن عباس.

وأخرج عبدالرزاق (١١٣٥٠) (١١٣٥٣)، وابن أبي شيبة ١٢/٣ والطحاويُّ ٥٨/٣، والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنَّ رجلاً طلَّق امرأته ألفا ـ مئةً ـ فقَالَ له تأخذُ ثلاثة و تدع تسعمئة و سبع وتسعين.

وعن عطاء عنه نحوه عند البيهقيُّ و عبدالرزَّاق (١١٣٤٨) ومحمد في "الآثار" (٤٨٦).

وأخرج البيهقيُّ ٣٥٥/٧ عن عبد الوهاب بن عطاء أخبرنا سعيد عن قتادة عن سعيد عن عكرمة وطاوس وعطاء وجابر بن زيد كلُّهم يروونَهُ عن ابن عباس قَالَ: هي واحدةٌ بَائنةٌ يعني في الرَّجل يُطلِّق زوجته قبل أن يدخل بها، قَالَ البيهقيُّ فهذا يحتمل أنْ يكون إذا فرَّقهن فلا يكون مخالفاً حديث ابن عباس، ثمَّ أخرج البيهقيُّ وكذلك عبدالرزَّاق (١١٠٧٠) عن جابر الجُعفيِّ لكنَّه متروك عن الشَّعبيِّ عن ابن عباس قَالَ: إذا كَانت تترى فليست بشيء إذا قَال: أنتِ طَالقٌ أنتِ طالقٌ أنتِ طَالقٌ فإنَّها تَبِينُ بالأُولى ولَيست الثنتان بشيء، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢١/٤، لكن عن جابر عن عطاء عنه، وعن الحكم عن ابن عباس وابن مسعود و زيد بن ثابت قالوا في امرأةٍ طلَّقها زَوجها ثَلاثاً قَبلَ أنْ يَدخل بها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

أخرجه عبدالرزاق (١٨٠٨٤) وابن أبي شيبة ١٨/٤، وسعيد بن منصور (١٠٨٠).

وقَدْ مَرَ في مذهب طاوس و عطاء أنهما رويا عن ابن عباس إذا لم تُجمع كانت واحدة، وهو يقول بالثلاث فما زاد إنها ثلاثة إذاً فيتعين حمله على التي فرَّقها.

لكنَّ أخرج عبدالرزَّاق (١١٠٧٩) وإسحاق بن راهويه كما في "المطالب" (١٧١٧) عن أبي عياض عن ابن عباس قال:التي لم يدخل بها و التي قد دخل بها سواء ـ تحرَّف اللفظ عند عبد الرازَّق ـ

وأخرج ابن أبي شيبة ٢١/٤ عن سعيد بن جبير عنه قال: لا تحلُّ له حتى تنكحَ زوجاً غيره. =

- وأخرج أبو داود (٢١٩٨)، والطحاويُّ ٥٧/٣، والشافعيُّ كما في "مسنده" (١١٣)، ومالك ٥٧٠/٢، وعبد الرزَّاق (١١٠٧١) (١١٠٧٣) (١١٠٧٢) و ابن أبي شيبة ١٩/٤، وسعيد بن منصور (١٠٧٥) من طرق عن أبي سلمة ومحمد بن عبدالرحمن بن ثوبان و النعمان و معاوية ابنا عياش ـ أنَّ محمد بن إياس بن البكير جاءَ إلى عبد الله بن الزبير وعاصم بن عمر فقال: إنَّ رجلاً من أهلِ البادية ـ مزينة ـ طلَّق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها فماذا تريان فأرسلاه إلى ابن عباس و أبي هريرة و عائشة و ابن عمر وعبدالله بن عمرو فقال ابن عباس لأبي هريرة قد جاءتك معضلة فأفته، فقال أبو هريرة الواحدة تبينها والثلاث تحرمها، فقال ابن عباس: نوّرتها أو زينتها ـ أي: أحسنت ـ وفي رواية: ((كلهم قال: لاتحل له حتى تنكح زوجا غيره)) وهذا كله دليل على أن حديث مسلم عن طاوس عن ابن عباس في الطلاق الثلاث مؤول فيما إذا فرّقها فإن كان قد دخل بها فلم يُديّنه على نيته بل أوقعها عليه ثلاثا تغليظاً.

أما عن ابن عمر : فأخرجه عبدالرزَّاق (١١٠٦١)(١١٠٦٢)(١١٠٦٣)، وابن أبي شيبة ١٩/٤، والبيهقيّ ٣٣٥/٧ عن أيوب و عبيد الله عن نافع عن ابن عمر في البكر إذا طلَّقها ... نحوه وقَالَ عبيد الله: وهي حائض.
وأخرج ابن أبي شيبة ١١/٤ عن أشعث عن نافع عن ابن عمر قَالَ: من طلَّق امرأته ثَلاثاً فقد عَصي ربه وبانتْ امرأته، وعبد الرزَّاق (١١٣٤٤) عن سالم عنه فذكره

وأخرج ابن أبي شيبة ١٣/٤، وسعيد بن منصور (١٠٦٦) عن أبي معشر ـ ضعيف ـ عن سعيد المقبري أن رجلاً طلق امرأته مئة فسأل ابن عمر فقال: بانت بثلاث، و سبع وتسعون الله يحاسبك الله عليها يوم القيامة.

وعن **عبد الله بن عمرو**: أخرج عبدالرزاق (١١٠٧٤) ومالك ٧٥٠/٢ و الشافعي (١١٤)(١١٥) كما في "مسنده" وسعيد بن منصور (١٠٩٥) وابن أبي شيبة ١٨/٤، والطحاوي ٥٨/٣، والبيهقي ٣٣٥/٧ عن عطاء بن يسار أنه سئل عمن طلق امرأته ثلاثا قبل أن يمسها فقال عطاء: الثلاث و الواحدة للبكر سواء فقال له عبد الله ابن عمرو: إنما أنت قاصٌّ و لست بمفتٍ، الواحدة تبينها و الثلاث تحرمها حتى تنكح زوجاً غيره.
وروي عن **أنس**: أخرجه سعيد بن منصور (١٠٧٣) (١٠٧٤) و الطحاوي ٥٩/٣ و ابن أبي شيبة ١١/٤،١٩ عن سفيان عن شقيق بن أبي عبد الله عن أنس قال: لا تحلُّ له حتى تنكحَ زوجاً غيره، وكانَ عمر بن الخطاب إذا ظفر برجلٍ طلَّق امرأته ثَلاثاً أوجع ظهره.
وأخرجه عبد الرزَّاق (١١٠٦٥) عن شيخ يقال له سفيان ـ لعله تحريف عن شقيق ـ و(١١٣٤٥) عن عبيد الله بن أبي العيزار عن أنس نحوه، وعن عمر أخرجه ابن أبي شيبة ١٢/٤، وعبد الرزاق (١١٣٤٠) عن زيد بن وهب أن رجلا لعَّابا ـ بطَّالاً ـ طلق امرأته ألفاً فرجع إلى عمر فقال: إنما كنت ألعب فعلا رأسه بالدرة وفرق بينهما.
وانظر سعيد بن منصور (١٠٦٨) (١٠٦٩) عن الحسن أن عمر كتب إلى أبي موسى.. فذكره في الطلاق الثلاث.

- وأخرج ابن أبي شيبة ١٩/٤ عن الشعبيّ عن عبد الله بن مُغفَّل فيمن طلّق امرأته قبل أن يدخل بها قال: لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

وأخرج ابن أبي شيبة ١٣/٤، والبيهقي ٣٣٦/٧ عن قيس بن أبي حازم قال: سأل رجل المغيرة بن شعبة ـ وأنا شاهد ـ عن رجل طلّق امرأته مئة فقال: ثلاث تحرم و سبع وتسعون فضل .

وأخرج ابن أبي شيبة ١٩/٤ عن أشعث عن أبي الزبير عن جابر قال: سمعت أم سلمة سُئلت عن رجل طلّق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها فقالت: لا تحل له حتى يطأها زوجها ـ أي: الآخر ـ.

وأخرج ابن أبي شيبة ١٠/٤، و البيهقي ٣٣٢/٧ عن عبد الوهاب بن عطاء عن حميد بن واقع بن سحبان أن رجلا سأل عمران ابن حصين عمن طلق امرأته ثلاثا وهو في مجلس فقال: أثم بربِّه وحرمت عليه امرأته فانطلق الرجل إلى أبي موسى فذكر ذلك فقال: أكثر الله فينا مثل أبي نجيد ـ يعني: عمران بن حصين ـ.

وقد تأول الأئمة أجمع رواية طاوس لحديث ابن عباس بأن الناس لم يعلموا الناسخ كما في حديث المتعة وأخرج البيهقي ٣٣٧/٧ دليلاً على ذلك عن عكرمة عن ابن عباس قال: ﴿وبعولتهن أحق بردهن﴾ الآية وذلك أن الرجل كان إذا طلق امرأته فهو أحق برجعتها و إن طلقها ثلاثا، فنُسخ ذلك فقال: ﴿الطلاق مرتان﴾ الآية وأكد الشافعيُّ النسخ ثم قال: لايشبه أن يروي ابن عباس شيئاً ثم يَخالفه بشيء لم يعلمه كان من النَّبي ﷺ فيه خلافه قال الشافعي: فإن قيل فلعل هذا شيء روي عن عمر فقال فيه ابن عباس بقول عمر؟ قيل: قد علمنا أن ابن عباس يخالف عمر في نكاح المتعة وبيع الدينار بالدينار وبيع أمهات الأولاد فكيف يوافقه في شيء يروي عن النبي ﷺ فيه خلافه؟ ، أما قول ابن عباس إنَّ الثلاث والواحدة سواء ، فقد قال الشافعي: فلعله أجاب على أنَّ الثلاث والواحدة سواء وإذا جعل الله عز وجل عدد الطلاق على الزوج وأن يطلق متى شاء فسواء الثلاث و الواحدة وأكثر من الثلاث في أن يقضي بطلاقه.

قال البيهقي: ويحتمل أنَّه عبر بالطلاق الثلاث عن طلاق ألبتة، ونقل عن أبي زرعة أنَّه قال: معنى هذا الحديث عندي أنَّ ما تطلقون أنتم ثلاثا كانوا يطلقون واحدة في زمن النبي ﷺ وأبي بَكر و عمر، وذهب الساجيُّ إلى أن معناه إذا فرقها للبكر فغلّظ عليه عمر فجعلها ثلاثاً، ثم أخرج البيهقي عن أيوب عن غير واحد عن طاوس عن ابن عباس أن أبا الصهباء قال: أما علمت أنَّ الرجلَ كان إذا طلّق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة، قال البيهقي: أي: تترى والله أعلم اهـ باختصار.

قال الطحاوي ٥٦/٣: فخاطب عمر بذلك الناس جميعا وفيهم أصحاب رسول الله ﷺ الذين علموا ما تقدم من ذلك في ذلك في زمن رسول الله ﷺ فلم ينكره عليهم منهم منكر، و لم يدفعه دافع، فكان ذلك أكبر الحجة في نسخ ما تقدم من ذلك لأنَّه إذا نقل أصحاب رسول الله ﷺ جمعياً فعلا يجب به الحجة كان كذلك أيضا إجماعهم على القول إجماعا تجب به الحجة وكما كان إجماعهم على النقل بريئا من الوهم والزلل كان كذلك إجماعهم على الرأي بريئا من الوهم و الزلل ... فلا يجوز لنا خلافه إلى غيره ... والله أعلم.

وما قيل مِن[1] أنّه لا يَقَعُ لنزولِ الآيةِ في الموطوءةِ باطلٌ محضٌ، مَنْشَؤُهُ الغفلةُ عمَّا تقرَّرَ أنَّ العبرةَ.......................................

[١٣٣٥١] (قولُهُ: وما قيل إلخ) رَدٌّ على ما نقلَهُ في "شرح المجمع" عن كتاب "المشكلات"[2] وأقرَّهُ عليه، حيث قال: ((وفي "المشكلات": مَن طلَّقَ امرأتَهُ الغيرَ المدخولِ بها ثلاثاً فله أنْ يَتزوَّجَها بلا تحليلٍ، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة ـ ٢٣٠] ففي حقِّ المدخولِ بها)) اهـ.

ووجهُ الرَّدِّ: أنَّه مخالفٌ للمذهبِ؛ لأنَّه إمَّا أنْ يريدَ عدمَ وقوعِ الثَّلاثِ عليها، بل تقعُ واحدةٌ كما هو قولُ "الحسنِ" وغيرِهِ، وقد علمتَ رَدَّهُ، أو يريدَ أنَّه لا يقعُ شيءٌ أصلاً، وعبارةُ "الشَّارح" تَحتمِلُ الوجهين، لكنَّ كلامَ "الدُّرر"[3] يُعيِّنُ الأوَّلَ، أو يريدَ وقوعَ الثَّلاثَ مع عدمِ اشتراطِ المُحلِّلِ.

وقد بالَغَ المحقِّقُ "ابن الهمام"[4] في رَدِّهِ، حيث قال في آخرِ باب الرَّجعةِ: ((لا فَرْقَ في ذلك ـ أي: اشتراطِ المُحلِّلِ ـ بين كونِ المُطلَّقةِ مدخولاً بها أو لا؛ لصريحِ إطلاقِ النَّصِّ، وقد وقَعَ في بعضِ الكتبِ أنَّ غيرَ المدخولِ بها تَحِلُّ بلا زوجٍ، وهو زَلَّةٌ عظيمةٌ مُصادِمةٌ للنَّصِّ والإجماعِ، لا يَحِلُّ لمسلمٍ رآه أنْ يَنقُلَهُ فضلاً عن أنْ يَعتبِرَهُ؛ لأنَّ في نقلِهِ إشاعتَهُ، وعند ذلك يَنفتِحُ بابُ الشَّيطانِ في تخفيفِ الأمرِ فيه، ولا يخفى أنَّ مثلَهُ ممَّا لا يَسُوغُ الاجتهادُ فيه؛ لفَواتِ شرطِهِ من عدمِ مخالفةِ الكتابِ والإجماعِ، نعوذُ باللهِ من الزَّيْغِ والضَّلالِ، والأمرُ فيه من ضروريّاتِ الدِّينِ لا يَبْعُدُ إكفارُ مُخالِفِهِ)) اهـ.

---

(١) ((من)) ليست في "د" و"و" و"ط".

(٢) "مشكلات القدوري": لأحمد بن مظفر الرازي، شمس الأئمة الكردري (ت٦٤٢هـ). ("كشف الظنون" ١٦٣٢/٢).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٦/١ و٣٧١.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣١/٤ بتصرف.

لعموم اللّفظِ لا لخصوصِ السَّبب، وحَمَلَهُ في "غررِ الأذكار" على كونِها متفرِّقةً، فلا يَقَعُ إلاَّ الأُولى فقط.

(وإنْ فَرَّقَ) بوصفٍ...

[١٣٣٥٢] (قولُهُ: لعُمُومِ اللّفظِ) أي: لفظِ النَّصِّ، فإنّه يَعُمُّ غيرَ المدخول بهـا، وفيـه أنَّ الآيةَ صريحةٌ في المدخولِ بها؛ لأنَّ الطَّلاقَ ذُكِرَ فيها مُفرَّقاً، [٣/ق٢٢٣/ب] وتفريقُهُ يَخُصُّها، ولا يكـونُ في غيرِ المدخولِ بها إلاَّ بتجديدِ النِّكاحِ، فالأولى الاستنادُ إلى السُّنَّةِ، وهـو مـا ذُكِرَ عـن الإمـام "محمَّدٍ"، "ط"[١].

[١٣٣٥٣] (قولُـهُ: وحَمَلَـهُ في "غُـررِ الأذكـار"[٢]) حيـث قـال: ((ولا يُشـكِلُ مـا في "المشكلات"؛ لأنَّ المراد من قولِهِ: ثلاثـاً ثـلاثُ طَلَقـاتٍ مُتفرِّقـاتٍ لِيُوافِقَ مـا في عامَّـةِ كتـبِ[٣] الحنفيَّةِ)) اهـ، فافهم.

قلت: يُؤيِّدُ هـذا الحمـلَ قولُـهُ في "المشكلات": ((وأمَّـا قولُـهُ تعـالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا﴾ إلخ [البقرة ـ ٢٣٠] فإنّه ذُكِرَ في الآيةِ مُفرَّقاً))، فلذا أجابَ عنه صاحبُ "المشكلات" بأنَّ ما في الآيـةِ واردٌ في المدخولِ بها، فتأمَّل.

[١٣٣٥٤] (قولُهُ: وإنْ فَرَّقَ بوَصْفٍ) نحـو: أنـتِ طـالقٌ واحـدةً وواحـدةً وواحـدةً، أو خَبَرٍ نحو: أنتِ طالقٌ طالقٌ طالقٌ، أو جُمَلٍ، نحو: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ أنتِ طـالقٌ، "ح"[٤]، ومثلُهُ في "شرح الملتقى"[٥].

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ٢/١٢٨.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر طلاق غير الموطوءة ويمين الطلاق ق٢١٢/أ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب":((الكتب)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ بتصرف يسير.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في طلاق غير المدخول بهـا ١/٤٠٠ (هـامش "مجمع الأنهر").

أو خَبَرٍ أو جُمَلٍ[١] بعطفٍ أو غـيرِهِ (بـانَتْ بـالأُولى) لا إلى عِـدَّةٍ (و) لـذا (لم تَقَـعِ الثَّانيةُ) بخلافِ الموطوءة،..

[١٣٣٥٥] (قولُهُ: بعطفٍ) أي: في الثَّلاثةِ سواءٌ كان بالواوِ، أو الفاءِ، أو ثُمَّ، أو بل، "ح"[٢]. وسيذكر[٣] "المصنِّفُ" مسألةَ العطفِ مُنجَّزةً ومُعلَّقةً مع تفصيلٍ في المُعلَّقة.

[١٣٣٥٦] (قولُهُ: أو غيرِهِ) الأَولى: أو دُونِهِ، "ط"[٤].

[١٣٣٥٧] (قولُهُ: بانَتْ بالأُولى) أي: قبلَ الفراغِ من الكلامِ الثَّاني عند "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ" بعدَهُ؛ لجوازِ أنْ يُلحِقَ بكلامِهِ شرطاً أو استثناءً، ورجَّحَ "السَّرخسيُّ"[٥] الأوَّلَ، والخلافُ عند العطفِ بالواو، وثمرتُهُ فيمَنْ ماتَتْ قبلَ فراغِهِ من الثَّاني وقَعَ عند "أبي يوسف" لا عند "محمَّدٍ"، وتمامُهُ في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧].

[١٣٣٥٨] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِها بانَتْ لا إلى عِدَّةٍ، "ح"[٨].

[١٣٣٥٩] (قولُهُ: لم تَقَعِ الثَّانيةُ) المرادُ بها ما بعدَ الأُولى، فيَشمَلُ الثَّالثةَ.

[١٣٣٦٠] (قولُهُ: بخلافِ الموطوءةِ) أي: ولو حكماً كالمُختلَى بها، فإنَّها كالموطوءةِ في لُزُومِ العِدَّةِ، وكذا في وقوعِ طلاقٍ بائنٍ آخرَ في عِدَّتِها، وقيل: لا يقعُ، والصَّوابُ الأوَّلُ كما مَرَّ[٩] في بابِ المهر نظماً، وأوضحناه هناك.

---

(١) في "ب": ((حمل)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٣) صـ٢٨١ـ وما بعدها "در".

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غَير المدخول بها ١٢٨/٢ بتصرف.

(٥) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ٨٩/٦.

(٦) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٦/٣.

(٧) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب وعزاه إلى "الظهيرية" و"الدراية".

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٩) صـ٤٠٨ـ وما بعدها "در".

حيث يَقَعُ الكلُّ، وعَمَّ التَّفريقَ قولُهُ: (وكذا: أنتِ طـالقٌ ثلاثـاً مُتفرِّقـاتٍ) أو ثنتين مع طلاقي إيَّاكِ، فطَلَّقَها واحدةً وقَعَ (واحدةٌ) كما لو قـال: نصفـاً وواحـدةً على الصحيح، "جوهرة"(١). ولو قال: واحدةً ونصفاً فثنتان اتِّفاقـاً؛ لأنَّـه جملـةٌ واحـدةٌ، ولو قال: واحدةً وعشرين أو وثلاثين فثلاثٌ.......................

[١٣٣٦١] (قولُهُ: حيثُ يَقَعُ الكلُّ) أي: في جميعِ الصُّـورِ المتقدِّمـةِ لبقـاءِ العِـدَّةِ، ولا يُصـدَّقُ قضاءً أنَّه عَنَى الأُولى كما سيأتي(٢) في الفروع، إلاَّ إذا قيل له: ماذا(٣) فعلتَ؟ فقال: طَلَّقتُهـا، أو قد قلتُ: هي طالقٌ؛ لأنَّ السُّؤالَ وقَعَ عن الأوَّل، فانصرَفَ الجوابُ إليه، "بحر"(٤).

[١٣٣٦٢] (قولُهُ: أو ثِنْتين مع طلاقي إيَّاكِ إلخ) أي: لأنَّ ((مَعَ)) هنا بمعنى: بعدَ، كما تقدَّمَ في قولِهِ: ((مَعَ عِتْقِ مولاكِ إيَّاكِ)) اهـ "ح"(٥)، أي: فيكونُ الطَّلاقُ شرطاً، فإذا طَلَّقَها واحـدةً لا تقـعُ الثِّنتان؛ لأنَّ الشَّرطَ قبلَ المشروط.

[١٣٣٦٣] (قولُهُ: كما لو قال: نصفاً وواحدةً) أي: تقعُ واحدةٌ؛ لأنَّه غيرُ مُستعمَلٍ على هذا الوجهِ، فلم يُجعَلْ كلُّهُ كلاماً واحداً، [٣/ق٢٢٤/أ] وعزاهُ في "المحيط" إلى "محمَّدٍ"، "بحر"(٦)، أي: لأنَّ المُستعمَلَ عطفُ الكسرِ على الصَّحيح.

[١٣٣٦٤] (قولُهُ: لأنَّه جملةٌ واحدةٌ) لأنَّه إذا أرادَ الإيقاعَ بهما ليس لهمـا عبـارةٌ يُمكِـنُ النُّطقُ بها أخصرُ منهما، وكذا لو قال: واحدةً وأخرى وقَعَ ثِنْتان؛ لعدمِ استعمالِ أخرى ابتداءً،"نهر"(٧).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٥/٢، وفيها خلاف الصاحبين: ((فعند "أبي يوسف" وقع ثنتان، وعنـد "محمد" واحدة وهو الصحيح. كذا في "الكرخي"))، انتهى كلام "الجوهرة"، وانظر تمام الشرح والتعليل في "البدائع" ١٤١/٣.

(٢) صـ٢٩٦-٢٩٧- "در".

(٣) في "م": ((ما إذا))، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٥/٣ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٧/٣.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب وعزاه إلى "تبيين الحقائق".

لِما مرَّ..

لا يقال: أنتِ طالقٌ ثِنْتين أخصرُ منهما؛ لأنَّ الكلام عندَ إرادةِ الإيقاعِ بالصَّحيحِ والكسرِ وبلفظٍ أُخرى، فقد يكونُ له فيه غَرَضٌ، على أنَّه إنْ لم يكن له غَرَضٌ صحيحٌ فالعِبرةُ لِلَّفظِ، ولفظُ: ثِنْتين لا يُؤدِّي معنى النِّصفِ ومعنى أُخرى لغةً وإنْ كان المرادُ بهما طَلْقةً، بخلافِ: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً، فإنَّه يُغني عنه: طالقٌ ثِنْتين، فعُدُولُهُ عن ثِنْتين إليه قرينةٌ على إرادةِ التَّفريقِ، وكذا: نصفاً، وواحدةً؛ لأنَّ نصفَ الطَّلْقةِ في حكمِ الطَّلْقةِ كما مَرَّ[1] في محلِّهِ، فصار بمنزلةِ: واحدةً وواحدةً، وهو من المُتفرِّقِ بقرينةِ العُدُولِ عن الأصلِ من تقديمِ الصَّحيحِ على الكسرِ، فافهم. ٢/٤٥٥

[١٣٣٦٥] (قولُهُ: لِما مَرَّ[2]) أي: من قولِهِ: ((لأنَّه جملةٌ واحدةٌ)) اهـ "ح"[3]، أي: لأنَّه أخصرُ ما يَتلفَّظُ به إذا أرادَ الإيقاعَ بهذه الطَّريقةِ، وهو مختارٌ في التَّعبيرِ لغةً. اهـ "بحر"[4]. لكنَّه ذَكَرَ ذلك في إحدى وعشرين لا في واحدةٍ وعشرين، ثمَّ نقَلَ عن "المحيط": ((لو قال: واحدةً وعشراً وَقَعَتْ واحدةٌ، بخلاف: أحدَ عشرَ فثلاثٌ لعدمِ العطف، وكذا لو قال: واحدةً ومائةً، أو واحدةً وألفاً، أو واحدةً وعشرين تقعُ واحدةٌ؛ لأنَّ هذا غيرُ مُستعمَلٍ في المُعتادِ، فإنَّه يقالُ في العادةِ: مائةٌ وواحدةٌ، وألفٌ وواحدةٌ، فلم تُجعَلْ هذه الجملةُ كلاماً واحداً، بل اعتُبِرَ عطفاً، وقال "أبو يوسف": يقعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّ قولَهُ: واحدةً ومائةً، ومائةً وواحدةً سواءٌ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ قول "أبي يوسف" في هذه المسائلِ غيرُ المعتمدِ، لكنْ قال في "النَّهر"[5]: ((وجَزْمُ "الزَّيلعيِّ"[6] به في واحدةٍ وعشرين يُومِئُ إلى ترجيحِهِ)).

---

(١) صـ٢٧٧ـ "در".

(٢) صـ٢٧٧ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٧.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٢/٢١٣.

(والطَّلاقُ يَقَعُ بعددٍ قُرِنَ به لا به) نفسِهِ..........................

مطلبٌ: الطَّلاقُ يقعُ بعددٍ قُرِنَ به لا به

[١٣٣٦٦] (قولُهُ: والطَّلاقُ يَقَعُ بعَدَدٍ قُرِنَ به لا به) أي: متى قُرِنَ الطَّلاقُ بالعددِ كان الوقوعُ بالعددِ، بدليلِ ما أجمعوا عليه من أنَّه لو قال لغيرِ المدخول بها: أنتِ طالقٌ ثلاثاً طَلُقَتْ ثلاثاً، ولو كان الوقوعُ بـ: طالقٌ لَبانَتْ لا إلى عِدَّةٍ، فلَغَا العددُ، ومِن أنَّه لو قال: أنتِ طالقٌ واحدةً إنْ شاء الله لم يَقَعْ شيءٌ، ولو كان الوقوعُ بـ: طالقٌ لكان العددُ فاصلاً فوَقَعَ.

ثمَّ اعلم أنَّ الوقوعَ أيضاً بالمصدرِ عند ذكرِهِ، وكذا بالصِّفةِ عند ذكرِها، كما إذا قال: أنتِ [٣/ق٢٢٤/ب] طالقٌ ألبتَّةَ، حتَّى لو قال بعدها: إنْ شاء الله مُتَّصلاً لا يقعُ، ولو كان الوقوعُ باسمِ الفاعلِ لوَقَعَ، ويدلُّ عليه ما في "المحيط": ((لو قال: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ، أو أنتِ طالقٌ بائنٌ، فماتَتْ قبلَ قولِهِ: للسُّنَّةِ أو بائنٌ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّه صفةٌ للإيقاعِ لا للتَّطليقةِ، فيَتوقَّفُ الإيقاعُ على ذكرِ الصِّفةِ، وإنَّه لا يُتصوَّرُ بعدَ الموتِ)) اهـ. وكذا ما في عتقِ "الخانيَّة"[1]: ((قال لعبدِهِ: أنتَ حُرٌّ ألبتَّةَ، فماتَ العبدُ قبل: ألبتَّةَ يَموتُ عبداً))، "بحر"[2]، من البابِ المارِّ عند قولِهِ: ((أنتِ طالقٌ واحدةً أوْ لا))، وقال هنا[3]: ((ويَدخُلُ في العددِ أصلُهُ وهو الواحدُ، ولا بدَّ من اتِّصالِهِ بالإيقاعِ، ولا يَضُرُّ انقطاعُ النَّفَسِ، فلو قال: أنتِ طالقٌ وسكَتَ، ثمَّ قال: ثلاثاً فواحدةٌ، ولو انقطَعَ النَّفَسُ أو أَخَذَ إنسانٌ فمَهُ ثمَّ قال: ثلاثاً على الفَوْرِ فثلاثٌ، ولو قال لغيرِ المدخولةِ: أنتِ طالقٌ يا فاطمةُ أو يا زينبُ ثلاثاً وَقَعْنَ، ولو قال: أنتِ طالقٌ اشهَدُوا ثلاثاً فواحدةٌ، ولو قال: فاشهَدُوا فثلاثٌ، كذا في "الظَّهيريَّة"[4])) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّ انقطاعَ النَّفَسِ وإمساكَ الفمِ لا يَقطَعُ الاتِّصالَ بين الطَّلاقِ وعددِهِ، وكذا النِّداءُ؛ لأنَّه لتعيينِ المُخاطَبةِ، وكذا عطفُ: فاشهَدُوا بالفاءِ؛ لأنَّها تُعلِّقُ ما بعدَها بما قبلَها، فصار الكلُّ كلاماً واحداً.

---

(١) "الخانية": فصل في صريح العربية ٥٦٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٣/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٥/٣-٣١٦ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول: في إيقاع الطلاق على غير المدخول بها ق٩٣/أ.

عند ذكرِ العددِ، وعند عدمِهِ الوقوعُ بالصِّيغةِ (فلـو مـاتَتْ) يَعُـمُّ الموطـوءةَ وغيرَهـا (بعدَ الإيقاعِ قَبْلَ) تمامِ (العددِ لَغَا) لِما تقرَّرَ...

[١٣٣٦٧] (قولُهُ: عندَ ذكرِ العددِ) أي: عند التَّصريحِ به، فلا يَكفِي قَصْدُهُ كمـا يـأتي[1] فيمـا لو ماتَ أو أَخَذَ أحدٌ فمَهُ، فافهم.

[١٣٣٦٨] (قولُهُ: بعدَ الإيقاعِ) المرادُ به ذِكْرُ الصِّيغةِ الموضوعةِ للإيقاعِ لولا العددُ.

[١٣٣٦٩] (قولُهُ: قبلَ تمامِ العددِ) قدَّرَ لفظَ: ((تمامِ)) تبعاً لـ"البحر"[2] احترازاً عمَّا لـو قـال: أنتِ طالقٌ أحدَ عشرَ، فماتَتْ قبلَ تمامِ العدد.

[١٣٣٧٠] (قولُهُ: لَغَا) أي: فلا يقعُ شيءٌ، "نهر"[3]. فيَثبُتُ المهرُ بتمامِهِ، ويَرِثُ الـزَّوجُ منهـا، "ط"[4].

[١٣٣٧١] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ) أي: من أنَّ الوقوعَ بالعددِ، وهي لم تكن مَحَلاًّ عنـدَ وقـوعِ العـدد، "ح"[5]. أو لِما تقرَّرَ من أنَّ صدرَ الكلامِ يَتَوقَّفُ على آخرِهِ لوجـودِ مـا يُغيِّرُهُ كالشَّرطِ والاستثناء، حتَّى لو قال: أنتِ طالقٌ إنْ دَخَلتِ الدَّارَ أو إنْ شاءَ اللهُ، فماتَتْ قبل الشَّرطِ أو الاستثناءِ لم تَطلُقْ؛ لأنَّ وجودَهما يُخرِجُ الكلامَ عن أنْ يكونَ إيقاعاً، بخلافِ: أنتِ طالقٌ ثلاثـاً يـا عَمْرَةُ، فمـاتَتْ قبـلَ قولِهِ: يا عَمْرَةُ طَلُقَتْ؛ لأنَّه غيرُ مُغيِّرٍ، وكذا: أنتِ طالقٌ وأنتِ [٣/ق٢٢٥/أ] طالقٌ، فماتَتْ قبلَ الثَّـاني؛ لأنَّ كلَّ كلامٍ عاملٍ في الوقوعِ إنَّما يَعمَلُ إذا صادَفَها وهي حيَّةٌ، ولو قال: أنتِ طالقٌ وأنتِ طالقٌ إنْ دَخَلتِ الدَّارَ، فماتَتْ عندَ الأوَّلِ أو الثَّاني لا يقعُ لِما مرَّ[6]، كما في "البحر"[7] عن "الذَّخيرة".

(قولُهُ: لا يقعُ لِمَا مرَّ إلخ) لأنَّ الكلامَ إذا عُطِفَ بعضُهُ على بعضٍ واتَّصلَ الشَّرطُ بآخرِهِ يخرجُ عنْ كونِهِ إيقاعاً.

(١) صـ١٨١ـــ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٥.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ٢/١٢٨ وعزاه إلى أبي السعود.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٦.

(ولو مات) الزَّوجُ أو أَخَذَ أحدٌ فَمَهُ قبل ذكرِ العددِ (وقَعَ واحدةٌ) عمــلاً بالصِّيغـةِ؛ لأنَّ الوقـوع بلفظِهِ لا بقصدِهِ (ولـو قـال) لغيرِ الموطوءةِ: (أنـتِ طــالقٌ واحــدةً وواحدةً) بالعطفِ........................

[١٣٣٧٢] (قولُهُ: أو أَخَذَ أحدٌ فمَهُ) أي: و لم يَذكُرِ العددَ على الفَوْرِ عند رفعِ اليـدِ عـن فمِـهِ، أمَّا لو قال: ثلاثاً مثلاً على الفَوْرِ وَقَعْنَ كما مرَّ[١].

[١٣٣٧٣] (قولُهُ: عَمَلاً بالصِّيغةِ) أشارَ إلى وجهِ الفَرْقِ بين موتِها وموتِهِ، وهو أنَّ الزَّوجَ وصَلَ لفظَ الطَّلاقِ بذكرِ العددِ في موتِها، و لم يَتَّصِلْ في موتِهِ ذِكْرُ العددِ بلفظِ الطَّلاقِ، فبقيَ قولُـهُ: أنـتِ طالقٌ، وهو عاملٌ بنفسِهِ في وقوعِ الطَّلاقِ كمـا في أَخْذِ الفـمِ إذا لم يَقُـلْ بعـدَهُ شـيئاً، حيـث تقـعُ واحدةٌ، أفادَهُ في "البحر"[٢] عن "المعراج".

[١٣٣٧٤] (قولُهُ: لأنَّ الوُقُوعَ بلفظِهِ لا بقَصْدِهِ) الضَّميرانِ للزَّوجِ أو للعـددِ، وعلـى الأوَّلِ يكونُ التَّعليلُ لمنطوقِ العِلَّةِ الَّتي قبلَهُ، وعلى الثَّـاني لمفهومِهـا، وهـو عـدمُ العَمَـلِ بـالعددِ الـذي قَصَدَ، فافهم.

[١٣٣٧٥] (قولُهُ: بالعطفِ) أي: بالواوِ، فتَقَعُ واحدةٌ؛ لأنَّ الواو لمطلقِ الجمـعِ أعـمُّ مـن كونِـهِ للمَعِيَّةِ أو للتَّقدُّمِ أو التَّأخُّرِ، فلا يتوقَّفُ الأوَّلُ على الآخرِ إلاَّ لو كانت للمَعِيَّةِ، وهو مُنتَـفٍ، فيَعمَـلُ كلُّ لفظٍ عَمَلَهُ، فتَبِيْنُ بالأُولى، فلا يقعُ ما بعدها. ومثلُ الواوِ العطفُ بالفاء وثُـمَّ بـالأولى؛ لاقتضـاءِ الفاءِ التَّعقيبَ، وثُمَّ التَّراخيَ مع التَّرتيب فيهما، وأمَّا بل في: أنتِ طالقٌ واحدةً لا بل ثنتين فكذلك؛ لأنَّها بانَتْ[٣] بالأُولى، ولو كانَتْ مدخولاً بها تقعُ ثلاثٌ؛ لأنَّه أخبَرَ أنَّه غَلِـطَ في إيقـاعِ الواحـدةِ، ورجَعَ عنها إلى إيقاعِ الثِّنتين بدَلَها، فصَحَّ إيقاعُهما دُونَ رُجُوعِهِ، نعم لـو قال لهـا: طَلَّقْتُكِ أمسِ

٤٥٦/٢

(١) المقولة [١٣٣٦٦] قوله: ((والطلاق يقع بعدد قُرِنَ به لا به)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٦/٣.

(٣) في "م": ((باق))، وهو خطأ.

(أو قَبْلَ واحدةٍ، أو بعدَها واحدةٌ يَقَعُ واحدةٌ) بائنةٌ، ولا تَلحَقُها الثّانيةُ لعدمِ العِـدَّة (وفي) أنتِ طالقٌ واحدةً (بعدَ واحدةٍ، أو قَبْلَها واحدةٌ، أو مع واحدةٍ، أو معها واحدةٌ ثنتان[1])..

واحدةً لا بل ثِنْتين تقعُ ثنتان؛ لأنّه خَبَرٌ يَقبَلُ التّدارُكَ في الغَلَطِ بخلافِ الإنشاءِ، "بحر"[2] ملخّصاً.

[١٣٣٧٦] (قولُهُ: أو قبلَ واحدةٍ إلخ) الضّابطُ: أنّ الظّرفَ حيث ذُكِرَ بين شيئين إنْ أُضيفَ إلى ظاهرٍ كان صفةً للأوّلِ كـ: جاءني زيدٌ قبلَ عمرٍو، وإنْ أُضيفَ إلى ضميرِ الأوّلِ كان صفةً للثّاني كـ: جاءني زيدٌ قبلَهُ أو بعدَهُ عمرٌو؛ لأنّه حينئذٍ خَبَرٌ عن الثّاني، والخبرُ وصفٌ للمبتدأ، والمرادُ بالصّفةِ المعنويّةُ، والمحكومُ عليه بالوصفيّةِ هو الظّرفُ فقط، وإلاّ فالجملةُ في: قبلَهُ [٣/ق٢٢٥/ب] عمرٌو حالٌ من زيدٍ لوقوعِها بعدَ معرفةٍ، والحالُ وَصْفٌ لصاحبِها، ففي: واحدةً قبلَ واحدةٍ أَوقَعَ الأُولى قبلَ الثّانية فبانَتْ بها، فلا تقعُ الثّانيةُ، وفي: بعدَها ثانيةٌ كذلك؛ لأنّه وصَفَ الثّانيةَ بالبَعْديّةِ، ولو لم يَصِفْها بها لم تَقَعْ، فهذا أَولى، وهذا في غيرِ المدخولِ بها، وفي المدخولِ بها تقعُ ثنتان لوجودِ العِدَّةِ كما يأتي[3].

[١٣٣٧٧] (قولُهُ: ثنتان) لأنّه في: واحدةً بعدَ واحدةٍ جعَلَ البَعْديّةَ صفةً للأُولى، فاقتَضَى إيقاعَ الثّانيةِ قبلها؛ لأنّ الإيقاعَ في الماضي إيقاعٌ في الحالِ لامتناعِ الاستنادِ إلى الماضي فيَقتِرنان، فتقعُ ثنتان،

(قولُهُ: لأنّه خَبَرٌ يَقبَلُ التّدارُكَ إلخ) هذا ظاهرٌ إذا سبقَ منه طلاقٌ فيما مضَى، وإلاّ يُجعَلُ الكُلُّ إنشاءً؛ لِمَا يأتي أنّ الإيقاعَ في الماضي إيقاعٌ في الحالِ.

(قولُهُ: لأنّ الإيقاعَ في الماضي إيقاعٌ في الحالِ إلخ) لا يُناسِبُ التّعليلُ، والمناسِبُ: أنْ يأتيَ بالواوِ، فيقولَ: والإيقاعُ إلخ.

---

(١) في "ب": ((ثنتان واحدة))، وفيه تقديم وتأخير.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٦ـ٣١٧ وعزا تمامه إلى "المحيط".

(٣) صـ٢٨٤ـ "در".

الأصلُ أنَّه متى أُوقِعَ[1] بالأوَّلِ لغا الثَّاني، أو بالثَّاني اقترَنا؛ لأنَّ الإيقاع في الماضي إيقاعٌ في الحال.

(و) يَقَعُ (بـ: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ ثنتان لو دَخَلَتْ) لتعلُّقِهما بالشَّرْطِ دَفْعةً..

وكذا في: واحدةً قبلَها واحدةٌ؛ لأنَّه جعَلَ القَبْلِيَّةَ صفةً للثَّانيةِ، فاقتَضَى إيقاعَها قبلَ الأُولى فيَقترِنان[2]، وأمَّا مع فللقِرانِ، فلا فَرْقَ فيها بين الإتيانِ بالضَّميرِ أوْ لا، فاقتَضَى وقوعَهما معاً تحقيقاً لمعناها.

[١٣٣٧٨] (قولُهُ: متى أُوقِعَ بالأوَّلِ) كما في: قبلَ واحدةٍ، أو بعدَها واحدةٌ، فإنَّ الأُولى فيهما هي الواقعةُ؛ لوصفِها بأنَّها قبلَ الثَّانية أو بأنَّ الثَّانية بعدَها، وهو معنى كونِها قبلَ الثَّانيةِ، فتكونُ الثَّانيةُ مُتأخِّرةً في الصُّورتين فلَغَتْ.

[١٣٣٧٩] (قولُهُ: أو بالثَّاني اقترَنا) المرادُ بالثَّاني المتأخِّرُ في إنشاءِ الإيقاعِ لا في اللَّفظِ، وذلك كما في: بعدَ واحدةٍ أو قبلَها واحدةٌ، فإنَّه أَوقَعَ فيهما واحدةً، وهي الأُولى الموصوفةُ بأنَّها بعدَ الثَّانية، أو بأنَّ الثَّانية قبلَها، وهو معنى كونِها بعدَ الثَّانية فيَقترِنان، ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ بالثَّاني اللَّفظُ المتأخِّرُ، فإنَّه سابقٌ في الإيقاعِ من حيث الإخبارُ؛ لتَضَمُّنِ الكلامِ الإخبارَ عن إيقاعِ الثَّانيةِ قبلَ الأُولى.

[١٣٣٨٠] (قولُهُ: ويَقَعُ إلخ) من عطفِ الخاصِّ على العامِّ؛ لدخولِهِ تحتَ قولِهِ: ((وإنْ فَرَّقَ))، فكان الأَولى ذِكرَهُ عَقِبَهُ.

[١٣٣٨١] (قولُهُ: ثنتان) أي: إنْ اقتَصَرَ عليهما، وإنْ زادَ فثلاثٌ.

[١٣٣٨٢] (قولُهُ: لتَعَلُّقِهما بالشَّرطِ دَفعةً) لأنَّ الشَّرطَ مُغيِّرٌ للإيقاعِ، فإذا اتَّصَلَ المُغيِّرُ توقَّفَ صَدْرُ الكلامِ عليه، فيَتَعلَّقُ به كلٌّ من الطَّلقتينِ معاً، فيَقَعان عندَ وجودِ الشَّرطِ كذلك، بخلافِ ما لو قَدَّمَ الشَّرطَ، فلا يتوقَّفُ لعدمِ المُغيِّرِ.

---

(١) في "د" و"و" و"ط": ((وقع)).

(٢) في "ب": ((فقترنان))، وهو خطأ.

(و) تَقَعُ (واحدةٌ إنْ قدَّمَ الشَّرْطَ) لأنَّ المعلَّقَ كالمُنجَّزِ (و) يَقَعُ (في الموطوءةِ ثنتان في كلِّها) لوجودِ العِدَّةِ، ومن مسائلِ ((قبلُ)) و((بعدُ)) ما قيل: [خفيف]

مـا يقـولُ الفقيـهُ أيَّـدَهُ اللّـ ـهُ ولا زالَ عنـده الإحسـانُ

في فتًى علَّقَ الطَّلاقَ بشـهرٍ قَبْـلَ مـا بَعْـدَ قبلِـهِ رمضـانُ

[١٣٣٨٣] (قولُهُ: وتقعُ واحدةٌ إنْ قَدَّمَ الشَّرطَ) هذا عنده، وعندهما ثنتان أيضاً، ورجَّحَهُ "الكمالُ"[(١)]، وأقرَّهُ في "البحر"[(٢)]. وقولُهُ: ((لأنَّ المُعلَّقَ كالمُنجَّزِ)) أي: يصيرُ عند وجودِ شرطِهِ كالمُنجَّزِ[(٣)]، ولو نَجَّزَهُ حقيقةً لم تقع الثَّانيةُ، بخلافِ ما إذا أخَّرَ الشَّرطَ لوجودِ [٣/ق٢٢٦/أ] المُغيِّرِ، "زيلعي"[(٤)].

(تنبيهٌ)

العطفُ بالفاءِ كالواوِ، فتَقَعُ واحدةٌ إنْ قَدَّمَ الشَّرطَ اتِّفاقاً على الأصحِّ وتَلغُو الثَّانيةُ، وثنتان إنْ أخَّرَهُ، وفي العطفِ بـ: ثُمَّ إنْ أخَّرَهُ تَنجَّزَتْ واحدةٌ ولغا ما بعدَها، ولو موطوءةً تعلَّقَ الأخيرُ وتنجَّزَ ما قبلَهُ، وإنْ قَدَّمَ الشَّرطَ لَغَا الثَّالثُ وتنجَّزَ الثَّاني وتعلَّقَ الأوَّلُ، فيقعُ عند الشَّرطِ بعدَ التَّزوُّجِ الثَّاني، ولو موطوءةً تعلَّقَ الأوَّلُ وتنجَّزَ ما بعدَهُ، وعندهما تعلَّقَ الكلُّ بالشَّرطِ قَدَّمَهُ أو أخَّرَهُ، إلاَّ أنَّ عند وجودِ الشَّرطِ تَطلُقُ الموطوءةُ ثلاثاً وغيرُها واحدةً، وتمامُهُ في "البحر"[(٥)].

[١٣٣٨٤] (قولُهُ: في كلِّها) أي: كلِّ الصُّوَرِ التي ذَكَرَها في العطفِ بلا تعليقٍ بشرطٍ، وفي: قبلُ وبعدُ، وفي الشَّرطِ المتقدِّمِ أو المتأخِّرِ.

مطلبٌ في: قبلَ ما بعدَ قبلِهِ رمضانُ

[١٣٣٨٥] (قولُهُ: ومِن مسائلِ قبلُ وبعدُ ما قيل) أي: ما قالَهُ بعضُهم نَظْماً من بحرِ الخفيف،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٩٥.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٩.

(٣) من ((أي)) إلى ((كالمنجز)) ساقط من "الأصل".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٢/٢١٤ بتصرف.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٢٠.

ويُنشَدُ على ثمانيةِ أوجهٍ، فيَقَعُ بمحضِ ((قبل)) في ذي الحجَّةِ، وبمحضِ ((بعد)) في جمادى الآخرة، وبـ ((قبل)) أوَّلاً أو وسطاً أو آخِراً في شوَّالٍ،..................

ورأيتُ في "شرح المجموع"[1] لـ"الأَشْمونيِّ" شارحِ "الألفيَّة": ((أنَّ هذا البيتَ رُفِعَ[2] للعلاَّمةِ "أبي عمرو بن الحاجبِ" بأرضِ الشَّام، وأفتى فيه وأبدَعَ، وقال: إنَّه من المعاني الدَّقيقةِ التي لا يَعرِفُها أحدٌ في مثلِ هذا الزَّمان، وإنَّه يُنشَدُ على ثمانيةِ أوجهٍ؛ لأنَّ ما بعدَ (ما) قد يكونُ قَبْلَين، أو بَعْدين، أو مختلفين، فهذه أربعةُ أوجهٍ كلٌّ منها قد يكونُ قبلَهُ قبلُ أو بعدُ صارَتْ ثمانيةً، والقاعدةُ في الجميعِ أنَّه كلَّما اجتمَعَ فيه منها قبلُ وبعدُ فأَلْغِهما؛ لأنَّ كلَّ شهرٍ حاصلٌ بعدَ ما هو قبلَهُ، وحاصلٌ قبلَ ما هو بعدَهُ، ولا يَبقَى حينئذٍ إلاَّ: بعدَهُ رمضانُ فيكونُ شعبانَ، أو: قبلَهُ رمضانُ فيكونُ شوّالاً إلخ)).

[١٣٣٨٦] (قولُهُ: في ذي الحجَّةِ) لأنَّ قبلَهُ ذا[3] القَعدة، وقبلَ هذا القبلِ شوَّالٌ، وقبلَ قبلِ القبلِ رمضانُ، "ط"[4].

[١٣٣٨٧] (قولُهُ: في جُمادى الآخرةِ) لأنَّ بعدَهُ رَجَباً، وبعدَ ذلك البَعْدِ شعبانُ، وبعدَ بَعْدِ البَعْدِ رمضانُ، "ط"[5].

[١٣٣٨٨] (قولُهُ: في شوَّالٍ) صوابُهُ: في شعبانَ، "ح"[6]، أي: لأنَّ فَرْضَ المسألةِ أنَّ قَبْلاً ذُكِرَ مرَّةً واحدةً وتكرَّرَ بعدُ، فيُلغَى لفظُ قبلٍ ولفظُ بعدٍ مرَّةً، ويبقى لفظُ بعدٍ الثَّاني هو المُعتبَرَ، فيَصيرُ كأنَّه قال: بعدَهُ رمضانُ، وهو شعبانُ كما مرَّ[7]. ٤٥٧/٢

(١) المسمى "الينبوع في شرح المجموع": لأبي الحسن علي بن محمد بن عيسى، نور الدين الأَشْموني الشافعي (ت في حدود ٩٠٠ هـ) و"المجموع": لأبي علي حسين بن شعيب بن محمد المعروف بالسِّنْجيّ (ت٤٣٠هـ). ("كشف الظنون" ١٦٠٦/٢، "وفيات الأعيان" ١٣٥/٢، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣٤٤/٤، "الضوء اللامع" ٥/٦، "الكواكب السائرة" ٢٨٤/١).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((وقع)).

(٣) في "ب": ((ذى)) بالياء.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ١٢٩/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ١٢٩/٢.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٧) المقولة [١٣٣٨٥] قوله: ((ومن مسائل قبل وبعد ما قيل)).

وبـ ((بعد)) كذلك في شعبانَ لإلغاءِ الطَّرفين، فيبقى قبلَهُ أو بعدَهُ رمضانُ.

(ولو قال: امرأتي طالقٌ، وله امرأتان أو ثلاثٌ تطلُقُ واحدةٌ) منهنَّ (وله خيارُ التَّعيينِ) اتِّفاقاً[١]، ....

[١٣٣٨٩] (قولُهُ: وبـ: بعدُ[٢] كذلك) أي: أوَّلاً أو وسطاً أو آخِراً، "ح"[٣].

[١٣٣٩٠] (قولُهُ: في شعبانَ) صوابُهُ: في شوَّالٍ، "ح"[٤]، أي: لنظيرِ ما قلنا.

[١٣٣٩١] (قولُهُ: لإلغاءِ الطَّرفين) المرادُ بالطَّرفين قبلُ وبعدُ، وكأنَّه إنَّما أُطلَقَ عليهما طَرَفينِ لِما بينهما من التَّقابُلِ، وعبارةُ "الفتح"[٥]: ((يُلغَى قبلُ بـ: بَعْدُ))، وعبارةُ "النَّهر"[٦]: ((يُلغَى قبلُ وبعدُ؛ لأنَّ كلَّ شهرٍ [٣/ق٢٢٦/ب] بعدَ قبلِهِ وقبلَ بعدِهِ، فيبقى قبلَهُ رمضانُ وهو شوَّالٌ، أو بعدَهُ رمضانُ وهو شعبانُ))، "ح"[٧].

قلت: وأمَّا ما في "البحر"[٨]: ((من أنَّ المُلغَى الطَّرفانِ الأوَّلان)) يعني: الخاليَينِ عن الضَّميرِ سواءٌ اختلَفا أو اتَّفَقا، وفرَّعَ عليه مُعتبِراً للأخيرِ المضافِ للضَّميرِ فقط فهو خطأٌ مُخالِفٌ لِما قرَّرَهُ نفسُهُ أوَّلاً ولِما قرَّرَهُ غيرُهُ.

(تنبيهٌ)

هذا كلُّهُ مبنيٌّ على أنَّ ما مُلغاةٌ لا محلَّ لها من الإعرابِ، ويُحتمَلُ أنْ تكونَ موصولةً أو نكرةً موصوفةً، فتكونَ في محلِّ جرٍّ بإضافةِ الظَّرفِ الذي قبلَها إليها، وفيه الأوجُهُ الثَّمانيةُ، لكنَّ أحكامَها

---

(١) ((اتفاقاً)) ليست في "ب" و "و".

(٢) في "م":((يعد))، وهو خطأ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣٩٤/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٣/أ.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٨/٣.

....

تَختلِفُ، ففي محض قبلٍ يقعُ في شوَّالٍ، وفي محضِ بعدٍ في شعبانَ، وفي قبلٍ ثمَّ بَعْدَينِ في جُمادى الآخرةِ، وفي بعدٍ ثمَّ قَبْلَينِ في ذي الحجَّةِ، وفي الصُّورِ الأربعِ الباقيةِ على عكسِ ما مَرَّ[1] في إلغاءِ ما، أي: فما وقَعَ منها في شوَّالٍ أو في شعبانَ على تقديرِ الإلغاءِ يقعُ بعكسِهِ على تقديرِ الموصوليَّةِ أو الموصوفيَّةِ كما ذكرَهُ العلاَّمةُ "بدرُ الدِّين الغزِّيُّ"[2] الشَّافعيُّ، ورأيتُهُ بخطِّهِ مَعزيّاً إلى العلاَّمةِ "ابن الحاجب"، وقال: ((إنَّ لـ"السُّبكيِّ" في ذلك مُؤلَّفاً)).

قلت: وقد أوضحتُ هذه المسألةَ في رسالةٍ كنتُ سَمَّيتُها: "إتحاف الذكيِّ النَّبيهِ بجوابِ ما يقولُ الفقيه"[3]، وبيَّنْتُ فيها المقامَ بما لا مَزيدَ عليه، وخلاصةُ ذلك: ((أنَّ قولَهُ: بشهرٍ قبلَ ما قبلَ قبلِهِ رمضانُ على كونِ ما زائدةً يكونُ رمضانُ مبتدأً، والظَّرفُ الأوَّلُ خبرٌ[4] عنه، وهو مضافٌ إلى الثَّاني؛ لأنَّ ما الزَّائدةَ لا تَكُفُّ عن العملِ نحو: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ﴾ [آل عمران-١٥٩]، و: غيرُ ما رجلٍ، والثَّاني مضافٌ إلى الثَّالثِ، والجملةُ من المبتدأ والخبرِ صفةُ شهرٍ، والرَّابطُ الضَّميرُ المضافُ إليه الظَّرفُ الأخيرُ، والمعنى: بشهرِ رمضانَ كائنٍ قبلَ قبلِ قبلِهِ وهو ذو الحجَّة، وعلى كونِ

(قولُهُ: ففي مَحْضِ: قَبْلُ إلخ) قال في "رِسالَتِهِ": ((ففي قبلِ ما بعدَ بعدِهِ رمضانُ يقعُ في جُمادَى الأخيرةِ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الذي بعدَ بعدِهِ رمضانُ هو رجبٌ، فالذي قبلَهُ جُمادَى الآخِرةُ، وفي عكْسِ هذِهِ الصُّورةِ: وهي بعدُ ما قبلَ قبلِهِ رمضانُ يقعُ في ذي الحِجَّةِ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الذي قبلَ قبلِهِ رمضانُ هو ذو القَعْدَةِ، فالذي بعدَهُ ذو الحِجَّةِ.

وفي مَحْضِ: قَبْلُ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الذي قبلَ قبلِهِ رمضانُ هو ذو القَعْدَةِ، فالذي قبلَهُ شوَّالٌ، وفي عكْسِهِ ـ يعني: محضَ: بعدُ ـ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الذي بعدَ بعدِهِ رمضانُ هو رجبٌ، فالذي بعدَهُ شعبانُ، فهذِهِ أربَعُ صُوَرٍ)) اهـ.

(قولُهُ: قبلَ قبلِهِ هو ذو الحِجَّةِ إلخ) حقُّهُ: ذو القَعدَةِ، والذي قبلَهُ شوَّالٌ.

---

(١) المقولة [١٣٣٨٥] قوله: ((ومن مسائل قبل وبعد ما قبل)).

(٢) تقدَّمَتْ ترجمته ٨٩/١.

(٣) انظر مجموع "رسائل ابن عابدين": الرسالة العاشرة ٢٥٥/١.

(٤) في "T": ((خبراً)).

....

ما موصولةً يكونُ الظَّرفُ الأوَّلُ صفةً لشهرٍ، وهو مضافٌ إلى الموصولِ، والظَّرفُ الثَّاني المضافُ إلى الثَّالثِ خبرٌ مُقدَّمٌ عن رمضانَ، والجملةُ صِلَةُ ما، والعائدُ الضَّميرُ الأخيرُ، والمعنى: بشهرٍ كائنٍ قبلَ الشَّهرِ الذي رمضانُ كائنٌ قبلَ قبلِهِ، فالشَّهرُ الذي رمضانُ قبلَ قبلِهِ هو ذو الحجَّةِ، فالذي قبلَهُ هو شوَّالٌ، وكذا يقالُ على تقديرِ ما نكرةً موصوفةً، وعلى هذا القياسُ في باقي الصُّورِ)). وقد نظمتُ جميعَ ما مَرَّ[1] من الصُّورِ فقلتُ: [خفيف]

خُذْ جواباً عُقُودُهُ المَرْجانُ	فيهِ عمَّا طلبتَهُ تِبيانُ[2]
فجُمادى الأخيرُ في مَحْضِ بعدٍ	ولعكسٍ ذو حِجَّةٍ إِبَّانُ
ثُمَّ شوَّالٌ لو تكرَّرَ قَبْلٌ	مَعْ بَعْدٍ وعكسُهُ شعبانُ [٣/ق٢٢٧/أ]
أَلْغِ ضِدّاً بضِدِّهِ وَهْوَ بَعْدٌ	مَعْ قَبْلٍ وما بَقِي المِيزانُ
ذاك إنْ تُلْغِ ما وأمَّا إذا ما	وَصَلْتَ أو وَصَفْتَها فالبَيانُ
جاءَ شوَّالٌ في تَمَحُّضِ قَبْلٍ	ولعكسٍ شعبانُ جاءَ الزَّمانُ
وجُمادى لقَبْلِ ما بَعْدَ بَعْدٍ	ثُمَّ ذو حِجَّةٍ لعكسٍ أوانُ
وسِوى ذا بعَكْسِ إلغائِها افهمْ	فَهْوَ تحقيقُ مَن هُمُ الفُرْسانُ

وتوضيحُ ذلكَ في رسالتِنا المذكورةِ، والحمدُ للهِ ربِّ العالمينَ.

(قولُهُ: وتَوضيحُ ذلكَ في "رسالَتِنا" إلخ) قالَ فيها بعدَ بيانِ الأربَعِ الصُّوَرِ السَّابقَةِ: ((وبقِيَ أربعٌ سِواها: الأُوْلى: قبلَ ما قبلَ بعدِهِ، الثَّانيةُ: عكسُها، أعني: بعدَ ما بعدَ قبلِهِ، الثَّالثةُ: قبلَ ما بعدَ قبلِهِ، الرَّابعةُ: عكسُها، أعني: بعدَ ما قبلَ بعدِهِ، وحُكمُ الأربعِ عكسُ ما مرَّ فيما إذا أَلْغَيْتَ: ما، ففي الصُّورةِ الأولى من هذهِ الأربَعِ: إذا كانَت ما مُلغاةً يقعُ في شوَّالٍ، كأنَّه قالَ: قبلَ قبلِ بعدِهِ رمضانُ، فرمضانُ مبتدأٌ،

---

(١) صـ٢٨٥ـ٢٨٦ـ "در".

(٢) في "ب": ((بيان)).

....

....

وأوّلُ الظّروفِ المضافِ بعضُها إلى بعضٍ خبرُهُ، والجملةُ صفةٌ لـ ((شهر)) الواقعِ في السُّؤال، وضميُر (بعدِهِ) عائدٌ على (شهْرٍ)، فيُلغي (قبلَ) ما أُضيفَ إليه وهو (بعدُ)؛ لأنّه هو عينُ المرادِ من الضَّميرِ المضافِ إليه (بعدُ)، فيصيرُ كأنَّ قبلاً الأُولى قد أُضيفَت إلى ذلكَ الضَّميرِ، فكأنَّه قالَ: شهر قبلَهُ رمضانُ وذلكَ شوَّالٌ، وعلى هذا الوجهِ يكونُ الظَّرفُ الواقعُ بعدَ (ما) مجروراً، وإذا كانَت موصولةً أو موصوفةً يقعُ في شعبانَ، كأنَّه قالَ: بشهرٍ قبلَ شهرٍ قبلَ بعدِهِ رمضانُ، أو بشهرٍ قبلَ الشَّهرِ الذي قبلَ بعدِهِ رمضانُ، فـ(قبلُ) المضافُ إلى (ما) صفةٌ لـ(شهرٍ) الواقعِ في السُّوالِ، وضميرُهُ المستقرُّ فيه عائدٌ إلى الموصولِ، و(قبلُ) المضافُ إلى (بعدُ) خبرٌ مقدَّمٌ، وضميرُهُ المستقرُّ فيه عائدٌ على رمضانَ، ورمضانُ مبتدأٌ مؤخَّرٌ، والجملةُ من المبتدأِ والخبرِ صلةٌ أو صفةٌ لـ (ما)، والضَّميرُ المضافُ إليه (بعدُ) عائدٌ على (ما)، والمعنى: علَّقَ الطَّلاقَ بشهرٍ موصوفٍ بكونِهِ قبلَ الشَّهرِ الآخَرِ الذي رمضانُ استقرَّ قبلَ بعدِ ذلكَ الشَّهرِ الآخَرِ، فيُلغَى (قبلُ) بـ (بعدُ) كما مرَّ؛ لأنَّ الشَّهرَ الذي قبلَ بعدِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ، فبقيَتْ (ما) موصولةً أو موصوفةً عبارةً عن رمضانَ، فبإضافةِ (قبلُ) إليها يصيرُ كأنَّه قالَ: علَّقَه بشهرٍ قبلَ رمضانَ وذلك هو شعبانُ، وهكذا الكلامُ في الصُّوَرِ الثَّلاثِ الباقيةِ، ففي كُلِّ صورةٍ منها كانَ الجوابُ فيها شوَّالاً أو شعبانَ على تقديرِ إلغاءِ (ما) يكونُ الجوابُ فيها بالعكسِ على تقديرِ موصوليَّتِها أو موصوفيَّتِها، ففي الصُّورةِ الثَّانيةِ منها: أعني: بعدَ ما بعدَ قبلِهِ رمضانُ على الإلغاءِ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ المعنى: بعدَهُ رمضانُ وذلك شعبانُ، وعلى أنَّها موصولةٌ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ الذي بعدَ قبلِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ، فالذي بعدَهُ هو شوَّالٌ، وفي الثَّالثةِ: أعني: قبلَ ما بعدَ قبلِهِ رمضانُ على الإلغاءِ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ المعنى: قبلَهُ رمضانُ وذلك شوَّالٌ كما مرَّ، وعلى الموصوليَّةِ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ الذي بعدَ قبلِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ كما مرَّ، فالذي قبلَهُ هو شعبانُ، وفي الرَّابعةِ: أعني: بعدَ ما قبلَ بعدِهِ رمضانُ على الإلغاءِ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ المعنى: بعدَهُ رمضانُ وذلك شعبانُ، وعلى الموصوليَّةِ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ الذي قبلَ بعدِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ، فالذي بعدَهُ شوَّالٌ، وهكذا تقولُ على تقديرِها نكرةً موصوفةً، فحُكْمُها حُكْمُ الموصولةِ)) اهـ.

وأمَّا تصحيحُ "الزَّيلعيِّ" فإنما هو في غيرِ الصَّريحِ كـ: امرأتي حرامٌ كما حرَّرَهُ "المصنِّفُ"[(١)]، وسيجيءُ[(٢)] في الإيلاءِ..........................

مطلبٌ فيما لو قال: امرأتُهُ طالقٌ وله امرأتان أو أكثرُ تَطلُقُ واحدةٌ

[١٣٣٩٢] (قولُهُ: وأمَّا تصحيحُ "الزَّيلعيِّ" إلخ) ردٌّ على صاحب "الدُّررِ"[(٣)]، حيث ذكَرَ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" وقال: ((هو الصَّحيحُ احترازاً عمَّا قيل: يقعُ على كلِّ واحدةٍ طلاقٌ))، وعزاهُ إلى إيلاءِ "الزَّيلعيِّ"، واعترضَهُ في "المنح"[(٤)]: ((بأنَّ عبارة "الزَّيلعيِّ"[(٥)] هكذا: وذكَرَ في "الفتاوى": إذا قال لامرأتِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ، والحرامُ عنده طلاقٌ، ولكنْ لم يَنْوِ الطَّلاقَ وقَعَ الطَّلاقُ، ولو كان له أربعُ نسوةٍ والمسألةُ بحالِها تقعُ على كلِّ واحدةٍ منهنَّ طَلْقةٌ بائنةٌ، وقيل: تَطلُقُ واحدةٌ منهنَّ، وإليه البيانُ، وهو الأظهرُ والأشبهُ. وفي إيلاء "الفتح"[(٦)] و"البحر"[(٧)]: أنَّ في المواضعِ التي يقعُ الطَّلاقُ بلفظِ الحرام إنْ كان له أكثرُ من زوجةٍ واحدةٍ تقعُ على كلٍّ تطليقةٌ واحدةٌ، بخلافِ الصَّريح نحو: امرأتُهُ طالقٌ وله أكثرُ من واحدةٍ، فلا تقعُ إلاَّ واحدةٌ. وأجابَ "الأُوزْجَنديُّ": أنَّه لا يقعُ إلاَّ على واحدةٍ، وهو الأشبهُ، وعزاه في "البحر"[(٨)] إلى "البزَّازيَّة"[(٩)] و"الخلاصة"[(١٠)] و"الذَّخيرة"، وفي "الفتح"[(١١)]:

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق ١٤٠/ب.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٥٣٨] قوله: ((والمسألة بحالها)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٦٧.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق١٤٠/أ ـ ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٢/٢٦٧ باختصار.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/٥٦.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٤/٧٥ ـ ٧٦.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٥.

(٩) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات وفيه أجناس: الأول... ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ومشتمل على أجناس ـ الجنس الأول في الحلال والحرام ق٩٧/ب.

(١١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٦.

....

الأشبهُ عندي ما في "الفتاوى"؛ لأنَّ قوله: حلالُ الله أو حلالُ المسلمين يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ على سبيلِ الاستغراق كقولِهِ: هُنَّ طَوَالِقُ، لا البدلِ كـ: إحداكُنَّ طالقٌ، وحيث وقَعَ بهذا اللَّفظِ وقَعَ بائناً. وفي "الخانيَّة"[1]: امرأتُهُ طالقٌ وله امرأتان معروفتان له أنْ يَصرِفَ الطَّلاقَ إلى أيَّتِهما شاءَ، ولم يَحْكِ خلافاً. فظهَرَ أنَّ التَّصحيحَ في غيرِ الصَّريحِ كحلالِ المسلمين ونحوِهِ؛ لكونِهِ يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ لا كما زعَمَ في "الدُّرر")) اهـ كلامُ "المنح"[2] ملخَّصاً. ٤٥٨/٢

وسيأتي[3] في الإيلاء عن "النَّهر": ((أنَّ قول "الزَّيلعيِّ" هنا: والمسألةُ بحالِها يعني: التَّحريمَ لا بقَيْدِ: أنتِ عليَّ حرامٌ مُخاطِباً لواحدةٍ، بل يجبُ فيه أنْ لا يقعَ إلاَّ على المُخاطَبةِ)) اهـ.

أقول: والحاصلُ أنَّه لا خلافَ في: امرأتُهُ طالقٌ أنَّ له أنْ يَصرِفَهُ إلى أيَّتِهما شاء خلافاً لِما في "الدُّرر"[4]، ولا في: أنتِ عليَّ حرامٌ أنَّه لا يقعُ إلاَّ على المخاطبةِ فقط خلافاً لِما يُوهِمُهُ كلامُ "الزَّيلعيِّ"، وإنَّما الخلافُ فيما يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ على سبيلِ الاستغراق، فاختار "الأُوزْجَنديُّ": ((أنَّه لا يقعُ إلاَّ على واحدةٍ))، فله صَرْفُهُ [٣/ق٢٢٧/ب] إلى أيَّتِهما شاء نظراً إلى أنَّه لفظٌ مفردٌ، واختار المحقِّقُ "ابن الهمام"[5]: ((أنَّه يقعُ على الكلِّ لاستغراقِهِ))، وهذا هو الظَّاهرُ، ويدلُّ على أنَّ محلَّ الخلافِ ما قلنا أنَّه في "الذَّخيرة" حَكَاهُ في: حلالُ المسلمين عليَّ حرامٌ، وهو صريحُ تعليلِ "الفتح".

والظَّاهرُ: أنَّه لا خلافَ في: كلُّ حِلٍّ عليَّ حرامٌ؛ لأنَّه بعدَ التَّصريحِ بأداةِ العموم لا يُمكِنُ حمْلُهُ على فَرْدٍ خاصٍّ بخلافِ العُمُومِ المستفادِ من الإضافة.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤٥٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق ١٤٠/ب.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٥٤٢] قوله: ((لكن في "النهر" إلخ)).

(٤) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٧/١، حيث أشعر صاحب "الدرر" بقوله: ((هو الصحيح)) أنَّ في المسألة خلافاً وليس كذلك.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٥٦/٤.

....

وَيَظْهَرُ لي: أنَّ عدمَ الخلاف في الصَّريحِ لا لخصوصِ صراحتِهِ، بل لكونِهِ بلفظِ: امرأتي الذي عمومُهُ بَدَليٌّ، أي: صادقٌ على واحدةٍ لا بعَيْنِها أيَّ واحدةٍ كانت مثل قوله: إحداهُنَّ طالقٌ، حتَّى لو كان الصَّريحُ بلفظِ عمومِهِ استِغْراقيّاً مثل: حلالُ الله طالقٌ، أو مَن يَحِلُّ لي طالقٌ، أو مَن في عَقْدِ نكاحي طالقٌ جَرَى فيه الخلافُ المذكور، وكان فيه ترجيحُ "ابن الهمام" أظهرَ. ويَظهَرُ من هذا: أنَّ قولَهُ: امرأتي حرامٌ لا يتأتَّى فيه الخلافُ المذكورُ؛ لِما علمتَ من أنَّ عمومَهُ بَدَليٌّ لا استِغْراقيٌّ، فهو مثلُ: امرأتي طالقٌ.

وبه ظهَرَ أنَّ حملَ "الشَّارح" تصحيحَ "الزَّيلعيِّ" على: امرأتي حرامٌ غيرُ مناسِبٍ للمَقام، وقولَهُ: ((كما حرَّرَهُ "المصنِّفُ" إلخ)) فيه أنَّه مُخالِفٌ لِما قدَّمناه[1] عن "المصنِّف" من قولِهِ: ((فظهَرَ أنَّ التَّصحيحَ في غيرِ الصَّريحِ كحلالِ المسلمين ونحوِهِ؛ لكونِهِ يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ))، فالذي حرَّرَهُ "المصنِّفُ" هو الحملُ على العامِّ الاستِغْراقيِّ كما اختارَهُ "ابن الهمام"، فافهم.

وَيَظْهَرُ مما قرَّرناهُ أيضاً: أنَّ قولَهُ: عليَّ الطَّلاقُ كما هو الشَّائعُ في زماننا مثلُ قولِهِ: امرأتي طالقٌ؛ لأنَّ معناه كما مَرَّ[2]: إنْ فَعَلتُ كذا لَزِمَ الطَّلاقُ ووقَعَ، ولا يخفى أنَّ هذا مُحتمِلٌ لأنْ يكونَ المرادُ: لَزِمَ الطَّلاقُ من امرأةٍ أو من أكثرَ، ولا ترجيحَ لأحدِهما على الآخر، فينبغي أنْ يَثبُتَ له صَرْفُهُ إلى مَن شاء، وينبغي أنْ يكونَ قولُهُ: عليَّ الحرامُ كذلك؛ لأنَّ معناه: إنْ فعَلَ كذا فامرأتُهُ حرامٌ عليه.

(تنبيهٌ)

لا فَرْقَ في ذلك بين المُعلَّقِ والمُنجَّزِ، وكذا لا فَرْقَ بين حَلِفِهِ مرَّةً أو أكثرَ، فله صَرْفُ الأكثرِ إلى واحدةٍ، ففي "البزَّازيَّة"[3] عن "فوائد شيخ الإسلام": ((قال: حلالُ الله عليه حرامٌ إنْ فعَلَ كذا

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس الأول.. ١٩٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(قال لنسائِهِ الأربعِ: بينَكنَّ تطليقةٌ طُلِّقَتْ كلُّ واحدةٍ تطليقةً، وكذا لو قال: بينَكنَّ تطليقتان أو ثلاثٌ أو أربعٌ، إلاَّ أنْ ينويَ قسمةَ كلٍّ واحدةٍ بينهنَّ،..........

وفعَلَهُ، وحلَفَ بطلاقِ امرأتِهِ إنْ فعَلَ كذا وفعَلَهُ وله امرأتان، فأرادَ أنْ يَصرِفَ هذين الطَّلاقين في واحدةٍ منهما أشارَ في "الزِّيادات" إلى أنَّه يَملِكُ ذلك)) اهـ. لكنْ إذا بانَتْ إحداهما قبلَ وقوعِ الثَّاني ليس له صَرْفُهُ إليها، ففي "البزَّازيَّة"[١] أيضاً من كتابِ الأيمان: ((إنْ فعلتُ كذا فامرأتُهُ طالقٌ، وله امرأتان [٣/ق٢٢٨/أ] أو أكثرُ طُلِّقَتْ واحدةٌ، وإليه البيانُ، وإنْ طَلَّقَ إحداهما بائناً أو رجعيّاً ومَضَتْ عِدَّتُها، ثمَّ وُجِدَ الشَّرطُ تَعيَّنَت الأخرى للطَّلاقِ، وإنْ كان لم تَنْقَضِ العِدَّةُ فالبيانُ إليه)) اهـ.

بقي شيءٌ، وهو ما لو كان الطَّلاقُ ثلاثاً فهل له أنْ يُوقِعَ على كلٍّ واحدةٍ طَلْقةً، أم لا بدَّ أنْ يَجمَعَ الثَّلاثَ على واحدةٍ؟ وعلى الأوَّلِ فهل تكونُ كلُّ واحدةٍ من الثَّلاثِ بائنةً لئلاَّ يَلغُوَ وصفُ البينونةِ وهي صفةُ الأصلِ، أو تكونُ رجعيَّةً نظراً للواقعِ؟ ورأيتُ بخطِّ شيخِ مشايخنا "السَّائحانيِّ" عن "المنية": ((لو كان لرَجُلٍ ثلاثُ نساءٍ، فقال: امرأتي ثلاثُ تطليقاتٍ يقعُ ثلاثٌ لكلٍّ واحدةٍ، وعند "أبي حنيفة" لكلٍّ واحدةٍ منهن طلاقٌ بائنٌ، وهو الأصحُّ)) اهـ. وفيه مُخالَفةٌ لِما قدَّمناه[٢] من أنَّه لا خلافَ في أنَّ له صَرْفَهُ إلى مَن شاء منهنَّ[٣]، فلْيُتأمَّل.

[١٣٣٩٣] (قولُهُ: قال لنسائِهِ إلخ) وجهُ وقوعِ الواحدةِ في هذه الصُّورِ أنَّ بعضَ الطَّلْقةِ طَلْقةٌ كما مَرَّ، فيُصيبُ كلَّ واحدةٍ في إيقاعِ طَلْقةٍ بينهنَّ ربعُها، وفي طَلْقتين نصفُ طَلْقةٍ، وفي ثلاثٍ ثلاثةُ أرباعِ طَلْقةٍ، وفي أربعٍ طَلْقةٌ كاملةٌ.

(قولُهُ: وفيهِ مُخالفةٌ لِمَا قدَّمْناهُ مِنْ أنَّه لا خِلافَ إلخ) فعَلى ما في "المُنْيةِ" يكونُ ما في "الدُّرَرِ" مِنْ حِكايَةِ الخِلافِ في مسألةِ المَتنِ صحيحاً.

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثالث في يمين الطلاق ـ وفيه: ثلاثة أنواع: الثالث في المتفرقات ٤/٢٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) ((منهن)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

فتطلُقُ كلُّ واحدةٍ ثلاثاً، ولو قال: بينَكنَّ خمسُ تطليقاتٍ يَقَعُ على كلِّ واحدةٍ طلاقان، هكذا إلى ثماني تطليقاتٍ، فإنْ زادَ عليها طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ ثلاثاً) ومثلُهُ قولُهُ: أشركتُكُنَّ في تطليقةٍ، "خانيَّة"(١). وفيها(٢): (قال لامرأتين لم يَدخُلْ بواحدةٍ منهما: امرأتي طالقٌ امرأتي طالقٌ، ثمَّ قال: أَرَدْتُ واحدةً منهنَّ لا يُصدَّقُ، ولو مدخولتين فله إيقاعُ الطَّلاقِ على إحداهما).................................

[١٣٣٩٤] (قولُهُ: فتَطلُقُ كلُّ واحدةٍ ثلاثاً) أي: إلاَّ في التَّطليقتين، فيقعُ على كلِّ واحدةٍ منهنَّ طلقتان، كذا في "كافي الحاكم الشَّهيد"، ومثلُهُ في "الفتح"(٣) و"البحر"(٤).

[١٣٣٩٥] (قولُهُ: يقعُ على كلِّ واحدةٍ طلاقان إلخ) لأنَّه يصيبُ كلَّ واحدةٍ منهنَّ في الخَمْسِ طَلْقةٌ وربعُ طَلْقةٍ، وفي السِّتِّ طَلْقةٌ ونصفٌ، وفي السَّبعِ طَلْقةٌ وثلاثةُ أرباعٍ، وفي الثَّمانِ طَلْقتان، وهذا حيث لا نيَّةَ له كما في "الكافي" و"الفتح"(٥)، احترازاً عمَّا إذا نَوَى قِسمةَ كلِّ واحدةٍ بينهنَّ، فإنَّه يقعُ على كلِّ واحدةٍ ثلاثٌ.

[١٣٣٩٦] (قولُهُ: ثلاثاً) لأنَّه يُصيبُ كلَّ واحدةٍ من الثَّمانيةِ طَلْقتان، وتُقسَمُ التَّاسعةُ بينهنَّ، فيَقَعُ على كلٍّ طلقةٌ ثالثةٌ.

[١٣٣٩٧] (قولُهُ: ومثلُهُ) أي: مثلُ بَيْن، قال في "الفتح"(٦): ((فلفظُ: بَيْن، ولفظُ الإشراكِ سواءٌ، بخلافِ ما لو طَلَّقَ امرأتين كلَّ واحدةٍ واحدةً، ثمَّ قال لثالثةٍ: أشركتُكِ فيما أوقعتُ عليهما يقعُ عليها تطليقتان)) اهـ، وتمامُهُ فيه عند قولِهِ في البابِ السَّابقِ: ((ولو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثةَ أنصافِ تطليقةٍ)). ٤٥٩/٢

[١٣٣٩٨] (قولُهُ: امرأتي طالقٌ امرأتي طالقٌ) مثلُهُ ما لو قال: وامرأتي بالعطفِ كما

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٢) أي: "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٣/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").
(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٣/٣.
(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٣/٣.
(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٣/٣.
(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٣/٣.

لصحَّةِ تفريقِ الطَّلاقِ على المدخولةِ لا على غيرِها.

(قال: امرأتُهُ طالقٌ و لم يُسَمِّ وله امرأةٌ) معروفةٌ (طَلُقَت امرأتُهُ)..............

في "الذَّخيرة".

[١٣٣٩٩] (قولُهُ: لصحَّةِ تفريقِ الطَّلاقِ إلخ) كذا علَّلَ في "البحر"[1] بعدَ نقلِهِ المسألةَ عن "الذَّخيرة"، أي: لأنَّ المدخولةَ محلٌّ لإيقاعِ الثَّانيةِ بسببِ العِدَّةِ، فله إيقاعُ الطَّلاقين عليها بخلافِ غيرِ المدخولةِ؛ [٣/ق٢٢٨/ب] لأنَّها بانَتْ بالأوَّلِ، فلا يُصدَّقُ في إرادتِهِ لها بالثَّاني، كما لو كان طَلَّقَ المدخولةَ بائناً أو رجعيّاً وانقضَتْ عِدَّتُها، فلا تصحُّ إرادتُها بالأوَّلِ ولا بالثَّاني كما يُعلَمُ مما نقلناه[2] قريباً عن "البزَّازيَّة".

بقي ما إذا كانَتْ إحداهما مدخولاً بها فقط وهي في نكاحِهِ، فإنْ أرادَها بالطَّلاقين صَحَّ، وإنْ أرادَ غيرَ المدخولِ بها لا يُصدَّقُ في الثَّاني؛ لأنَّها لم تَبْقَ امرأتَهُ، بل الثَّانيةُ امرأتُهُ، فيقعُ عليها الثَّاني كما هو ظاهرٌ.

[١٣٤٠٠] (قولُهُ: و لم يُسَمِّ) أمَّا لو سَمَّاها باسمِها فكذلك بالأولى، ويقعُ على التي عَنَاها أيضاً لو كانَتْ زوجتَهُ، قال في "البزَّازيَّة"[3]: ((ولو قال: فلانةٌ بنتُ فلانٍ طالقٌ، ثمَّ قال: أردتُ امرأةً أخرى أجنبيَّةً بذلك الاسمِ والنَّسَبِ لا يُصدَّقُ، ويقعُ على امرأتِهِ، بخلافِ ما إذا أَقَرَّ بمالٍ لمسمًّى، فادَّعَى رجلٌ أنَّه هو وأنكَرَ يُصدَّقُ بالحَلِفِ ما لَهُ عليَّ هذا المالُ، لا ما هو فلانٌ، وكذا لو قال: زينبُ طالقٌ ـ وهو اسمُ امرأتِهِ ـ ثمَّ قال: أردتُ به غيرَ امرأتي لا يُصدَّقُ، ويقعُ عليها إنْ كانت زوجةً له[4]، وكذا لو نَسَبَها إلى أمِّها أو أختِها أو ولدِها وهي كذلك، ولو حلَفَ إنْ خرَجَ من المصرِ فامرأتُهُ عائشةُ كذا واسمها فاطمةُ لا تَطلُقُ إذا خرَجَ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٥.

(٢) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأما تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ نوع آخر في الإضافة ٤/١٧٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في النسخ جميعها: ((يقع عليهما إن كانتا زوجة له)) وما أثبتناه هو من عبارة "البزازية".

استحساناً (فإنْ قال: لي امرأةٌ أخرى وإيَّاها عَنَيْتُ لا يُقبَلُ قولُهُ إلاَّ ببيِّنةٍ، ولو) كان (له امرأتان كلتاهما معروفةٌ له صَرْفُهُ إلى أيِّهما شاءَ) "خانيَّة"[1]، و لم يَحْكِ خلافاً.

(فروعٌ) كرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ وقَعَ الكلُّ،........................

[١٣٤٠١] (قولُهُ: استحساناً) كذا في "البحر"[2] عن "الظَّهيريَّة"[3]، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[4]، ومقتضاه أنَّ القياسَ خلافُهُ، تأمَّل.

[١٣٤٠٢] (قولُهُ: كِلتاهما معروفةٌ) احترازٌ عمَّا لو كانَتْ إحداهما معروفةً فقط، وهو المسألةُ التي قبلها، وأمَّا المجهولتان فكالمعروفتين. ثمَّ هذه المسألةُ ـ كما قال "ح"[5] ـ ((مُكرَّرةٌ مع قولِهِ: ولو قال: امرأتي طالقٌ وله امرأتان أو ثلاثٌ)).

[١٣٤٠٣] (قولُهُ: و لم يَحْكِ خلافاً) رَدٌّ على صاحبِ "الدُّررِ" كما مرَّ[6] تقريرُهُ.

[١٣٤٠٤] (قولُهُ: كَرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ) بأنْ قال للمدخولةِ: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ، أو قد طلَّقتُكِ قد طلَّقتُكِ، أو أنتِ طالقٌ قد طلَّقتُكِ، أو أنتِ طالقٌ وأنتِ طالقٌ، وإذا قال: أنتِ طالقٌ، ثمَّ قيل له: ما قلت؟ فقال: قد طلَّقتُها أو قلتُ: هي طالقٌ فهي طالقٌ واحدةً؛ لأنَّه جوابٌ، كذا في "كافي الحاكم".

(قولُ "الشَّارحِ": كرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ وقَعَ الكُلُّ إلخ) قالَ "سعدي أفَندي": ((أقولُ: لكَ أنْ تقولَ: لِمَ لا يجوزُ أنْ يكونَ مِنْ قبيلِ قولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((فنِكاحُها باطِلٌ باطِلٌ))؟ واحتمالُ كونِها حُمَلاً لا يُجْدِيْ نفعاً؛ إذ الطَّلاقُ لا يَثْبُتُ بالشكِّ معَ أنَّ الحذْفَ خِلافُ الأصلِ، واللائِقُ بحالِ المسلمِ أنْ لا يَجمعَ الثَّلاثَ في وقتٍ، ثمَّ فائدةُ ما قُلْنا تظهَرُ في المَدْخولَةِ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٢/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٣) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "الظهيرية" التي بين أيدينا.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ٤٥٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ.

(٦) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأما تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

وإنْ[1] نَوَى التَّأكيدَ دُيِّنَ. كانَ اسمُها طالقَ أو حُرَّةَ فناداها، إنْ نَوَى الطَّلاقَ أو العِتاقَ وَقَعا، وإلاَّ لا. قال لامرأتِهِ: هذه الكلبةُ طالقٌ طَلُقَتْ، أو لعبدِهِ: هذا الحمارُ حُرٌّ عتَقَ. قال: أنتِ طالقٌ أو أنتَ حُرٌّ،..........

[١٣٤٠٥] (قولُهُ: وإنْ نَوَى التَّأكيدَ دُيِّنَ) أي: ووقَعَ الكلُّ قضاءً، وكذا إذا أطلَقَ، "أشباه"[2]، أي: بأنْ لم يَنْوِ استئنافاً ولا تأكيداً؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ التَّأكيد.

[١٣٤٠٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: بأنْ قصَدَ النِّداءَ أو أطلَقَ، فلا يقعُ على المعتمدِ، "أشباه"[3] في العاشرِ من مَباحثِ النِّيَّةِ، وذكَرَ[4] قبلَهُ في التَّاسع: ((أنَّه فرَّقَ "المحبوبيُّ" في "التَّنقيح"[5][6] بين الطَّلاقِ فلا يقعُ وبين العتقِ فيقعُ، وهو خلافُ المشهور)) اهـ. [٣/ق٢٢٩/أ]

قلت: وفي عبارةِ "الأشباه" قَلْبٌ؛ لأنَّ "المحبوبيَّ" فرَّقَ: ((بأنَّ الحُرَّ اسمٌ صالحٌ للتَّسميةِ، وهو اسمٌ لبعضِ النَّاس، بخلافِ: طالقٌ أو مُطلَّقةٌ، فالنِّداءُ به يقعُ على إثباتِ المعنى، فتَطلُقُ بخلافِ الحُرِّ))، ويُوافِقُهُ ما في "الخلاصة"[7]: ((أشهَدَ أنَّ اسمَ عبدِهِ حُرٌّ، ثمَّ دعاه: يا حُرُّ لا يَعتِقُ، ولو سَمَّى امرأتَهُ طالقاً ثمَّ دعاها: يا طالقُ تَطلُقُ)).

[١٣٤٠٧] (قولُهُ: قال لامرأتِهِ: هذه الكلبةُ طالقٌ طَلُقَتْ إلخ) لِما قالوا من أنَّه لا تُعتبَرُ الصِّفةُ والتَّسميةُ مع الإشارةِ، كما لو كان له امرأةٌ بَصِيرةٌ، فقال: امرأتُهُ هذه العمياءُ طالقٌ، وأشارَ إلى البَصِيرةِ تَطلُقُ، ولو رأى شخصاً ظَنَّ أنَّه امرأتُهُ عَمْرَةُ فقال: يا عَمْرَةُ أنتِ طالقٌ، ولم يُشِرْ

---

(١) في "د" و"و": ((فإن)).

(٢) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث العاشر في شروط النية ـ فروع صـ٥٧ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث العاشر في شروط النية ـ فروع صـ٥٧ـ بتصرف.

(٤) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث التاسع بيان محلها صـ٤٨ـ.

(٥) تقدَّمَتْ ترجمته ١/١٢٠.

(٦) في النسخ جميعها: (("التلقيح"))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة "الأشباه".

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب العتق ـ الفصل الأول في ألفاظ العتق صريحه وكنايته ق٣٣٤/ب.

وعَنَى بـه[1] الإخبـارَ كَذِبـاً وقَـعَ قضـاءً، إلاّ إذا أشـهَدَ علـى ذلـك، وكـذا المظلومُ إذا أشهَدَ عند استحلافِ الظّالِم بالطّلاق الثّلاثِ أنّه يَحلِفُ كاذبـاً صُـدِّقَ قضـاءً وديانةً، "شرح وهبانيَّة"[2]. وفي "النَّهر"[3]:.......................

إلى شخصِها فإذا الشَّخصُ غيرُ امرأتِهِ تَطلُقُ؛ لأنَّ المعتبرَ عند عدمِ الإشارة الاسمُ، وقـد وُجِـدَ كمـا في "الخانيَّة"[4]، وقدَّمنا[5] بَسْطَ الكلام على مسألةِ الإشارةِ والتّسميةِ في باب الإمامة.

[١٣٤٠٨] (قولُهُ: وعَنَى الإخبارَ كَذِباً إلخ) قدَّمنا الكلامَ[6] عليه في أوَّلِ الطَّلاق.

[١٣٤٠٩] (قولُهُ: على ذلك) أي: على أنّه يُخبِرُ كَذِباً

[١٣٤١٠] (قولُهُ: وكذا المظلومُ إذا أشهَدَ إلخ) أقـولُ: التَّقييـدُ بالإشـهادِ إذا كـان مظلومـاً غيرُ لازم، ففي "الأشباه"[7]: ((وأمَّـا نيَّـةُ تخصيصِ العـامِّ في اليمين فمقبولـةٌ دِيانـةً اتّفاقـاً وقضـاءً عنـد "الخصَّاف"، والفتوى على قولِهِ إنْ كان الحالفُ مظلوماً، كذلك اختلفوا هل الاعتبارُ لنيَّـةِ الحـالِفِ أو المُستحلِفِ؟ والفتوى على نيَّةِ الحالِفِ إنْ كان مظلوماً لا إنْ كان ظالمـاً كمـا في "الولوالجيَّـة"[8] و"الخلاصة"[9])) اهـ. وفي "حواشيه" عن "مآل الفتاوى": ((التَّحليفُ بغيرِ الله تعـالى ظُلْـمٌ، والنِّيَّـةُ نيَّةُ الحالفِ وإنْ كان المُستحلِفُ مُحِقّاً)).

[١٣٤١١] (قولُهُ: أنّه يَحلِفُ) متعلّقٌ بـ((أشهَدَ))، "ح"[10].

---

(١) ((به)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٤/أ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤٥٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٥٠٨٧] قوله: ((أو طلب الماء بالإشارة)).

(٦) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٧) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث العاشر في شروط النية ـ قاعدة في الأيمان صـ٥٦ـ٥٧ـ.

(٨) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ق٦٦/ب.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول في المقدمة ق١١٠/أ.

(١٠) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ.

((قال: فلانةٌ طالقٌ واسمُها كذلك، وقال عَنَيْتُ غيرَها دُيِّنَ، ولو غيرَهُ صُدِّقَ قضاءً، وعلى هذا لو حلَفَ لدائنِهِ بطلاقِ امرأتِهِ فلانةٍ واسمُها غيرُهُ لا تَطلُقُ)). وقد كَثُرَ في زمانِنا قولُ الرَّجُلِ: أنتِ طالقٌ على الأربعةِ مذاهبَ، قال "المصنِّفُ"[١]: ((وينبغي الجزمُ بوقوعِهِ قضاءً وديانةً)). ولو قال: أنتِ طالقٌ.....................

[١٣٤١٢] (قولُهُ: قال: فلانةٌ) أي: زينبُ مثلاً، وقولُهُ: ((واسمُها كذلك)) أي: زينبُ، وضميرُ ((غيرَهُ)) عائدٌ إليه، أفادَهُ "ح"[٢].

[١٣٤١٣] (قولُهُ: وعلى هذا إلخ) أي: لأنَّ المُعتبَرَ الاسمُ عند عدمِ الإشارة كما ذكرناه[٣] آنفاً، وهذا الفرعُ منقولٌ ذكرناه[٤] قريباً عن "البزَّازيَّة"، فافهم.

[١٣٤١٤] (قولُهُ: وينبغي الجزمُ بوقوعِهِ قضاءً وديانةً) ولا شبهةَ في كونِهِ رجعيّاً لا بائناً؛ لاتّفاقِ المذاهبِ كلِّها على وقوعِ الرَّجعيِّ بـ: أنتِ طالقٌ، وتمامُهُ في "الخيريَّة"[٥]، وكذا: أنتِ طالقٌ على مذهبِ اليهودِ والنَّصارى كما أفتى به "الخيرُ الرَّمليُّ"[٦] أيضاً، وكذا: أنتِ طالقٌ لا يَرُدُّكِ قاضٍ ولا عالِمٌ، أو أنتِ طالقٌ تَحِلِّي للخنازيرِ وتَحرُمي عليَّ، فيقعُ بالكلِّ طَلْقةٌ رجعيَّةٌ كما قدَّمناه[٧] قبل هذا الباب.

(قولُهُ: ويَنبغِي الجَزْمُ بوقوعِهِ إلخ) لأنَّهُم يُريدونَ بذلكَ أنَّ الطَّلاقَ يقعُ عليها باتفاقِهِم. اهـ "مِنَح".

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق١٤٠/ب بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ.

(٣) المقولة [١٣٤٠٧] قوله: ((قال لامرأته: هذه الكلبة طالقٌ طَلُقت إلخ)).

(٤) المقولة [١٣٤٠٠] قوله: ((ولم يُسَمِّ)).

(٥) انظر "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٤٦/١.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٤٧/١.

(٧) المقولة [١٣٣١٧] قوله: ((مساواته لأنت بائن)).

في قولِ الفقهاء أو فُلان القاضي أو المفتي دُيِّـنَ. قـال: نسـاءُ الدُّنيـا أو نسـاءُ العـالَمِ طَوَالِقُ لم تَطلُق امرأتُهُ، بخلافِ: نساءُ المحلَّةِ والدَّارِ والبيتِ، وفي نساءِ القريةِ والبلـدةِ خلافُ "الثاني"، وكذا العتقُ. قالت لزوجِها: طلِّقْني.........................

[١٣٤١٥] (قولُهُ: في قولِ الفقهاءِ إلخ) وكذا: في قولِ القُضـاةِ، أو المسـلمينَ، أو القـرآنِ، فَتطلُـقُ قضـاءً، ولا تَطلُـقُ ديانـةً إلاَّ بالنِّيَّـةِ، "خانيَّـة"[١]. لكـنْ في "الفتـح"[٢] أوَّلَ الطَّـلاق: ((ولـو قـال: [٣/ق٢٢٩/ب] طالقٌ في كتابِ الله، أو بكتابِ الله، أو معه فـإنْ نَـوَى طـلاقَ السُّنَّةِ وقَـعَ في أوقاتِهـا، وإلاَّ وقَعَ في الحالِ؛ لأنَّ الكتابَ يدلُّ على الوقوعِ للسُّنَّةِ والبدعةِ، فيَحتـاجُ إلى النِّيَّـة، ولـو قـال: على الكتابِ، أو به، أو على قولِ القُضاةِ، أو الفقهاءِ، أو طلاقَ القُضاةِ أو الفقهـاءِ فـإنْ نَـوَى السُّنَّةَ دُيِّـنَ، وفي القضاءِ يقعُ في الحالِ؛ لأنَّ قولَ: القُضاةِ والفقهاءِ يقتضي الأمرين، فإذا خَصَّصَ دُيِّـنَ، ولا يُسـمَعُ في القضاءِ؛ لأنَّه غيرُ ظاهرٍ)) اهـ، فتأمَّل. ٢/٤٦٠

[١٣٤١٦] (قولُهُ: قال: نساءُ الدُّنيا إلخ) في "الأشباه"[٣] عـن عتـق "الخانيَّـة"[٤]: ((رَجُـلٌ قـال: عبيدُ أهلِ بغداد أحرارٌ، ولم يَنْوِ عبدَهُ وهو مِن أهلِها، أو قال: كلُّ عبيدِ أهلِ بغدادَ أو كـلُّ عبـدٍ في الأرضِ أو في الدُّنيا قال "أبو يوسف": لا يَعتِقُ عبدُهُ، وقـال "محمَّدٌ": يَعتِـقُ، وعلـى هـذا الخـلافِ الطَّلاقُ، والفتوى على قولِ "أبي يوسف"، ولو قال: كلُّ عبدٍ في هذه السِّكَّةِ أو في المسجدِ الجـامعِ حُرٌّ فهو على هذا الخلافِ، ولو قال: كلُّ عبدٍ في هذه الـدَّارِ وعبيـدُهُ فيهـا عَتَقُـوا في قولهم، لا لـو قال: ولدُ آدمَ كلُّهم أحرارٌ في قولِهم)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ مطلب: وهذه مسائل اختلفوا فيها ٤٦٢/١ (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": ٣٤٣/٣.

(٣) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث التاسع في بيان محل النية صـ٤٧ـ٤٨ـ.

(٤) "الخانية": فصل في صريح العربية ٥٦٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فقال: فَعَلْتُ طَلُقَتْ، فإنْ قالَتْ: زِدْني فقال: فَعَلْتُ طَلُقَتْ أخرى، ولو قالت: طلِّقْني طلِّقني طلِّقني فقال: طَلُقْتِ فواحدةٌ إنْ لم يَنْوِ الثَّلاثَ، ولو عَطَفَتْ بالواوِ فثلاثٌ. ولو قالت: طلَّقْتُ نفسي فأجازَ طَلُقَتْ اعتباراً بالإنشاءِ، كذا أَبَنْتُ نفسي

وهو صريحٌ في جَرَيانِ الخلافِ في المَحَلَّةِ كالبلدة؛ لأنَّها بمعنى السِّكَّةِ، لكنْ ذكَرَ في "الذَّخيرة" أوَّلاً الخلافَ في: نساءُ أهلِ بغدادَ طالقٌ، فعند "أبي يوسف" وروايةٍ عن "محمَّدٍ": لا تَطلُقُ إلاَّ أنْ يَنويَها؛ لأنَّ هذا أمرٌ عامٌّ، وعن "محمَّدٍ" أيضاً تَطلُقُ بلا نيَّةٍ، ثُمَّ نقَلَ عن "فتاوى سمرقند": ((أنَّ في القريةِ اختلافَ المشايخِ، منهم مَن أَلْحقَها بالبيتِ والسِّكَّةِ، ومنهم مَن أَلْحَقَها بالمصرِ)) اهـ، ومُقتضاهُ عدمُ الخلافِ في السِّكَّة. ثمَّ علَّلَ عدمَ الوقوعِ في المصرِ وأهلِ الدُّنيا: ((بأنَّه لو وقَعَ به لكان إنشاءً في حقِّهِ، فيكونُ إنشاءً أيضاً في حقِّهم، وهو مُتوقِّفٌ على إجازتِهم وهي مُتعذِّرةٌ)).

[١٣٤١٧] (قولُهُ: فقال: فَعَلْتُ) أي: طَلَّقْتُ بقرينةِ الطَّلب.

[١٣٤١٨] (قولُهُ: فواحدةٌ إنْ لم يَنْوِ الثَّلاثَ) أي: بأنْ نَوَى الواحدةَ أو لم يَنْوِ شيئاً؛ لأنَّه بدُونِ العطفِ يُحتمَلُ تكريرُ الأوَّلِ ويُحتمَلُ الابتداءُ، فأيَّ ذلك نَوَى الزَّوجُ صحَّتْ نيَّتُهُ، كذا في "عيون المسائل"، وفي "المنتقى": ((أنَّه تقعُ الثَّلاثُ))، ولم يَشترِطْ نيَّةَ الزَّوجِ، "ذخيرة".

[١٣٤١٩] (قولُهُ: ولو عَطَفَتْ بالواو فثلاثٌ) لأنَّه قرينةُ التَّكرارِ، فيُطابِقُهُ الجوابُ، وفي "الخانيَّة"[(١)]: ((قالت له: طَلِّقْني ثلاثاً، فقال: فَعَلْتُ، أو قال: طَلَّقْتُ وَقَعْنَ، ولو قال مُجيباً لها: أنتِ طالقٌ أو فأنتِ طالقٌ تقعُ واحدةٌ)) اهـ، أي: وإنْ نَوَى [٣/ق٢٣٠/أ] الثَّلاثَ.

والفَرْقُ: أنَّ طَلِّقْني أمرٌ بالتَّطليقِ، وقولَهُ: طَلَّقْتُ تطليقٌ، فصحَّ جواباً، والجوابُ يتضمَّنُ إعادةَ ما في السُّؤالِ بخلافِ: أنتِ طالقٌ، فإنَّه إخبارٌ عن صفةٍ قائمةٍ بالمحلِّ، وإنما يَثْبُتُ التَّطليقُ اقتضاءً تصحيحاً للوصفِ، والثَّابتُ اقتضاءً ضروريٌّ، فيَثبُتُ التَّطليقُ في حقِّ صحَّةِ هذا الوصفِ لا في حقِّ كونِهِ جواباً، فبقِيَ: أنتِ طالقٌ كلاماً مُبتدأً، أو أنَّه لا يَحتمِلُ الثَّلاثَ، أفادَهُ في "الذَّخيرة".

[١٣٤٢٠] (قولُهُ: اعتباراً بالإنشاءِ) لأنَّه يَملِكُ إنشاءَ الطَّلاقِ عليها، فيَملِكُ الإجازةَ التي

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤٥٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

إذا نَوَى ولو ثلاثاً بخلافِ الأوَّلِ، وفي اختَرْتُ لا يقعُ؛ لأنَّه لم يُوضَعْ إلاَّ جواباً. وفي "البزَّازيَّة"[1]: ((قال بين أصحابه: مَن كانت امرأتُهُ عليه حراماً فليفعل هذا الأمرَ، ففعَلَهُ واحدٌ منهم...

هي أضعفُ بالأولى، "شرح تلخيص الجامع" لـ"الفارسيِّ".

[١٣٤٢١] (قولُهُ: إذا نَوَى) صوابُهُ: إذا نَوَيا بضميرِ المثنَّى كما هو في "تلخيص الجامع"، قال "الفارسيُّ" في "شرحِهِ": ((وكذا لو قالت المرأةُ: أَبَنْتُ نفسي، فقال الزَّوجُ: أَجَزْتُ؛ لِما قلنا، لكنْ بشرطِ نيَّةِ الزَّوجِ والمرأةِ الطَّلاقَ، وتصحُّ هنا نيَّةُ الثَّلاثِ، أمَّا اشتراطُ نيَّةِ الزَّوجِ فلأنَّ لفظَ البينونةِ من كنايات الطَّلاق، وأمَّا نيَّةُ المرأةِ فلم يَذكُرْ "محمَّدٌ" في "الكتاب"، وقالوا: يجبُ أنْ يُشترَطَ حتَّى يقعَ التَّصرُّفُ تطليقاً فيتوقَّفَ على الإجازةِ، وأمَّا بدُون نيَّتِها يقعُ إخباراً عن بينونةِ الشَّخصِ أو بينونةِ شيءٍ آخرَ كما لو كان من جانبِ الزَّوجِ، فلا يَحتمِلُ الإجازةَ فلا يتوقَّفُ، وأمَّا صحَّةُ نيَّةِ الثَّلاثِ فلِما عُرِفَ من احتمالِ لفظِ هذه الكنايةِ الثَّلاثَ)) اهـ.

[١٣٤٢٢] (قولُهُ: بخلافِ الأوَّلِ) لأنَّ قولَهُ: أَجَزْتُ بمنزلةِ قولِهِ: طَلَّقْتُ، فلا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، ولا تصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ، "ح"[2].

[١٣٤٢٣] (قولُهُ: وفي: اخترتُ لا يَقَعُ إلخ) أي: لو قالت المرأةُ: اخترتُ نفسي منكَ، فقال الزَّوجُ: أَجَزْتُ ونَوَى الطَّلاقَ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّ قولها: اخترتُ لم يُوضَعْ للطَّلاق لا صريحاً ولا كنايةً، ولهذا لو أنشأَ بنفسِهِ فقال لها: اخترتُكِ أو اخترتُ نفسَكِ ونَوَى الطَّلاقَ لم يَقَعْ شيءٌ؛ لأنَّه نَوَى ما لا يَحتمِلُهُ لفظُهُ ولا عُرْفَ في إيقاعِ الطَّلاقِ به، إلاَّ إذا وقَعَ جواباً لتخييرِ الزَّوجِ إيَّاها في الطَّلاقِ، "شرح التَّلخيص".

[١٣٤٢٤] (قولُهُ: مَن كانَتِ امرأتُهُ عليه حرامٌ) كذا في بعضِ النُّسخ برفعِ ((حرامٌ))، والصَّوابُ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ـ الجنس الأول: أنت عليَّ حرام ١٩٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ بتصرف.

فهو إقرارٌ منه بحُرْمتِها، وقيل: لا)) انتهى. وسُئل "أبو اللَّيثِ" عمَّن قال لجماعةٍ: كلُّ مَن له امرأةٌ مُطلَّقةٌ فليُصفِّقْ بيدِهِ، فصَفَّقُوا، فقال: طَلُقْنَ، وقيل: ليس هو بإقرارٍ. جماعةٌ يتحدَّثُون في مجلسٍ، فقال رجلٌ منهم: مَن تكلَّمَ بعد هذا فامرأتُهُ طالقٌ، ثمَّ تكلَّمَ الحالفُ طَلُقتِ امرأتُهُ؛ لأنَّ كلمة ((مَن)) للتَّعميم،................

ما في أكثرِ النُّسخِ من النَّصب؛ لأنَّه خبرُ ((كان)).

[١٣٤٢٥] (قولُهُ: فهو إقرارٌ منه بحرمتِها) عبارةُ "البزَّازيَّة"[١]: ((قال في "المحيط": فهذا إقرارٌ منه بحرمتِها عليه في الحكمِ)) اهـ.

وأفادَ قولُهُ: ((في الحكمِ)) ـ أي: في القضاءِ ـ أنَّها لا تَحرُمُ ديانةً إذا لم يكن حَرَّمَها من قبلُ كما لو أخبَرَ بطلاقِها كاذباً، لا يقال: إنَّ هذه تَصلُحُ لُغزاً؛ لأنَّه وقَعَ الطَّلاقُ بلا لفظٍ أصلاً لا صريحٍ ولا كنايةٍ، وبلا رِدَّةٍ [٣/ق٢٣٠/ب] وإباءٍ؛ لأنَّا نقول: هذا إقرارٌ عن تحريمٍ منه سابقٍ لا إنشاءُ طلاقٍ في الحالِ بغيرِ لفظٍ، نعم يقالُ: هذا إقرارٌ بغيرِ لفظٍ بل بالفعلِ، وقد صرَّحُوا بأنَّ الإقرار قد يكونُ بالإشارةِ، وقد يكونُ بلا لفظٍ ولا فعلٍ كالسُّكوتِ في بعضِ المواضعِ، فافهم.

[١٣٤٢٦] (قولُهُ: وقيل: لا) بناءً على أنَّ هذا الفعلَ لا يكونُ إقراراً، فافهم.

[١٣٤٢٧] (قولُهُ: وسُئل إلخ) تأييدٌ لِما قبلَهُ وبيانٌ لعدمِ الفَرْقِ بين الفعلِ من واحدٍ أو أكثرَ، وبين التَّحريمِ المفيدِ البائنَ والتَّطليقِ المفيدِ الرَّجعيَّ.

٤٦١/١ [١٣٤٢٨] (قولُهُ: طَلُقْنَ) أي: طَلُقَ نساءُ كلٍّ مِن المُصفِّقِينَ، بناءً على أنَّ هذا التَّصفيقَ إقرارٌ.

[١٣٤٢٩] (قولُهُ: ثمَّ تكلَّمَ الحالفُ) سكَتَ عمَّا إذا تكلَّمَ غيرُهُ، والظَّاهرُ أنَّه لا يقعُ؛ لأنَّ تعليقَ المتكلِّمِ لا يَسري حكمُهُ إلى غيرِهِ إلاَّ إذا قال الغيرُ: وأنا كذلك مثلاً، وأمَّا الفَرْعان السَّابقان فجُعِلا من الإقرارِ لا الإنشاءِ، والتَّعليقُ إنشاءٌ، "ط"[٢].

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس: الجنس الأول: أنت عليَّ حرام ١٩٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ١٣١/٢.

والحالفُ لا يُخرِجُ نفسَهُ عن اليمينِ فيَحنَثُ، والله تعالى أعلم[1].

قلت: يُؤيِّدُهُ ما في أيمان "البزَّازيَّة"[2]: ((جماعةٌ كان يَصفَعُ بعضُهم بعضاً، فقال واحدٌ منهم: مَن صفَعَ صاحبَهُ بعدَهُ فامرأتُهُ طالقٌ، فقال واحدٌ: هلا، ثمَّ صفَعَ القائلُ صاحبَهُ لا يَقَعُ؛ لأنَّ هلا ليس بيمينٍ)) اهـ، وهلا: كلمةٌ فارسيَّةٌ.

[١٣٤٣٠] (قولُهُ: والحالفُ لا يُخرِجُ نفسَهُ عن اليمينِ) أشارَ بهذا إلى أنَّ دخولَ الحالفِ هنا في عُمُومِ كلامِهِ لقرينةٍ إنْ قلنا: إنَّ المتكلِّمَ لا يَدخُلُ في عمومِ كلامِهِ، وفي "التَّحرير"[3]: ((أنَّ دخولَهُ قولُ الجمهورِ))، والله تعالى أعلم.

(قولُهُ: فقالَ واحِدٌ: هَلا إلخ) هو تحريفٌ، وحقُّه: بلي بالباءِ والياءِ السَّاكنةِ بمعنى: نعَمْ، كما في "السِّنديِّ".

---

(١) ((والله تعالى أعلم)) ليست في "ب" و"د" و"ط".

(٢) "البزازية": الفصل الثاني فيما يكون يميناً ـ النوع الثاني في البراءة ٤/٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التحرير": الفصل الرابع ـ البحث الثالث: ليس الجمع المنكر عاماً ـ مسألة: المخاطب داخلٌ في عموم خطابه عند الأكثر صـ٩٢ـ بتصرف.

﴿بابُ الكنايات﴾

(كنايتُهُ) عندَ الفقهاءِ (ما لم يُوضَعْ له) أي: الطَّلاقِ (واحتمَلَهُ وغيرَهُ فـ) الكناياتُ (لا تَطلُقُ بها)..

﴿بابُ الكنايات﴾

لَمَّا فرَغَ من أحكامِ الصَّريحِ الذي هو الأصلُ في الكلامِ لِما أنَّه موضوعٌ للإفهامِ ـ والصَّريحُ أدخَلُ فيه ـ شرَعَ في الكنايات، وهو مصدرُ: كَنَا يَكْنُو إذا ستَرَ، "نهر"[1].

[١٣٤٣١] (قولُهُ: كنايتُهُ عندَ الفقهاءِ) أي: كنايةُ الطَّلاقِ المرادةُ في هذا المحلِّ، وإلاَّ فمعناها عندهم مطلقاً كالأصوليِّين: ما استتَرَ المرادُ منه في نفسِهِ، قال في "النَّهر"[2]: ((وخرَجَ بالأخيرِ ما لو استتَرَ المرادُ في الصَّريحِ بواسطةِ نحوِ غَرابةِ اللَّفظِ، أو انكشَفَ المرادُ في الكنايةِ بواسطةِ التَّفسيرِ)).

والصَّريحُ والكنايةُ من أقسامِ الحقيقةِ والمجازِ، فالحقيقةُ الَّتي لم تُهجَرْ صريحٌ، والمهجورةُ الَّتي غلَبَ معناها المجازيُّ[3] كنايةٌ، والمجازُ الغالبُ الاستعمالِ صريحٌ، وغيرُ الغالبِ كنايةٌ. اهـ "ح"[4].

[١٣٤٣٢] (قولُهُ: ما لم يُوضَعْ له إلخ) أي: بل وُضِعَ لِمَا هوَ أعمُّ منه ومن حكمِهِ؛ لأنَّ ما سوى الثَّلاثِ الرَّجعيَّةِ الآتيةِ لم يُرَدْ به الطَّلاقُ أصلاً، بل هو حكمُهُ من البينونةِ من النِّكاحِ،

﴿بابُ الكنايات﴾

(قولُهُ: بلْ وُضِعَ لِمَا هو أعمُّ منهُ إلخ) عبارةُ "الفَتْحِ": ((بلْ هيَ موضوعةٌ لِمَا هو أعمُّ منه أو مِنْ حُكمِهِ، والأعمُّ في المادَّةِ الاستعْماليَّةِ يَحتمِلُ كُلاًّ من ماصَدَقَاتِهِ إلخ))، والمقصودُ تنويعُ الكِنايَةِ إلى نوعَيْنِ: الأوَّلُ: ما هو أعمُّ مِنَ الطَّلاقِ وهو الألفاظُ الثَّلاثُ، والثَّاني: ما هو أعمُّ مِنْ حُكمِهِ وهو باقي الألفاظِ، فتكونُ الواوُ في قولِ "المُحَشِّي": ((ومِنْ حُكمِهِ)) بمَعْنَى: أو، تأمَّلْ.

(قولُهُ: بلْ هو حُكمُهُ إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((بلْ ما هو حُكمُهُ)).

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/أ بتصرف.

(٣) في "م": ((المجاز)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/أ بتصرف.

....

وعليه ففي قولِهِ: ((واحتمَلَهُ)) تساهُلٌ، والمرادُ: احتمَلَهُ مُتعلِّقاً لمعناه، أفادَهُ في "الفتح"[١]. وأشار به إلى عدمِ حَصْرِها، ولذلك قال في "شرح الملتقى"[٢]: ((ثُمَّ ألفاظُ الكنايةِ كثيرةٌ ترتقي [٣/ق٢٣١/أ] إلى أكثَرَ من خمسةٍ وخمسين لفظاً على ما في "النَّظْم" و"النُّتف"، وزِيْدَ غيرُها، فتنبَّهْ)) اهـ.

ومنها: عَدَّيْتُ عنها، فيقعُ به البائنُ بالنِّيَّةِ كما أفتى به الشَّيخُ "إسماعيل الحائك".

قلت: ومنها: أنتِ خالصةُ المُستعمَلُ في زماننا، فإنَّه في معنى: خَلِيَّةٌ وبَرِيَّةٌ، تأمَّل. وفي "البزَّازيَّة"[٣]: ((قال لآخرَ: إنْ كنتَ تَضرِبُني لأجلِ فلانةٍ التي تَزَوَّجتُها فإنِّي تركتُها فخذْها، ونَوَى الطَّلاقَ تقعُ واحدةٌ بائنةٌ)).

(تنبيهٌ)

أفتى بعضُ المتأخِّرين بأنَّ منها: عليَّ يمينٌ لا أفعلُ كذا ناوياً الطَّلاقَ، فتقعُ به واحدةٌ بائنةٌ؛ لقولِهم: الكنايةُ ما احتَمَلَ الطَّلاقَ وغيرَهُ، وردَّهُ عَصريُّهُ السيِّد "محمَّدٌ أبو السُّعود" في "حاشية مسكين"[٤]: ((بأنَّه لا يَلزَمُهُ إلاَّ كفَّارةُ يمينٍ؛ لأنَّ ما ذكروه في تعريفِ الكناية ليس على إطلاقِهِ، بل هو مُقيَّدٌ بلفظٍ يصحُّ خطابُها به، ويصلُحُ لإنشاءِ الطَّلاقِ الذي أضمَرَهُ، أو للإخبارِ بأنَّه أوقَعَهُ كـ: أنتِ حرامٌ؛ إذ يَحتمِلُ: لأنِّي طَلَّقتُكِ، أو حرامُ الصُّحبةِ، وكذا بقيَّةُ الألفاظِ، وليس لفظُ اليمين كذلك؛ إذ لا يصحُّ بأنْ يُخاطِبَها بـ: أنتِ يمينٌ فضلاً عن إرادةِ إنشاءِ الطَّلاقِ به أو الإخبارِ بأنَّه أوقَعَهُ، حتَّى لو قال: أنتِ يمينٌ لأنِّي طلَّقْتُكِ لا يصحُّ، فليس كلُّ ما احتَمَلَ الطَّلاقَ من كنايتِهِ، بل بهذين القيدين، ولا بدَّ من ثالثٍ هو كونُ اللَّفظِ مُسبَّباً عن الطَّلاقِ وناشئاً عنه كالحرمةِ في: أنتِ حرامٌ. ونقَلَ في "البحر"[٥] عدمَ الوقوع بـ: لا أُحِبُّكِ، لا أَشتَهيكِ، لا رغبةَ لي فيكِ وإنْ نَوَى.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣٩٨/٣.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في كنايات الطلاق ٤٠٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ١٩٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١٣٥/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣٢٧/٣.

....

ووجهُهُ أنَّ معانيَ هذه الألفاظِ ليست ناشئةً عن الطَّلاقِ؛ لأنَّ الغالبَ النَّدمُ بعدَهُ، فتنشأُ المحبَّةُ والاشتهاءُ والرَّغبةُ بخلافِ الحرمة، فإذا لم يَقَعْ بهذه الألفاظِ مع احتمالِ أنْ يكون المرادُ: لأنِّي طلَّقتُكِ ففي لفظِ اليمينِ بالأولى، ولأنَّهم قسَّمُوا الكنايةَ ثلاثةَ أقسامٍ كما يأتي[1]: ما يَصلُحُ جواباً لسؤالِ الطَّلاقِ لا غيرِ كـ: اعتدِّي، وما يَصلُحُ جواباً وردّاً لسؤالِها كـ: اخرُجي، وما يَصلُحُ جواباً وسبّاً كـ: خَلِيَّةٌ، ولا شكَّ أنَّ هذا اللَّفظَ غيرُ صالحٍ لشيءٍ من الثَّلاثةِ؛ لأنَّها إذا سألَتْهُ الطَّلاقَ لا يَصلُحُ جوابُها بقولِهِ: عليَّ يمينٌ لأفعلَنَّ كذا؛ لأنَّ الجوابَ يكونُ بما يدلُّ على إنشاءِ الطَّلاقِ إجابةً لسؤالِها كـ: اعتدِّي، أو على عدمِهِ ردّاً لطلبِها كـ: اخرُجي، أو سبّاً لها كـ: خَلِيَّةٌ وعليَّ يمينٌ لا يدلُّ على إنشاءِ الطَّلاقِ)) اهـ مُلخَّصاً مع زيادةٍ. ثمَّ قال[2]: ((وبه ظهَرَ أنَّ ما نُقِلَ عن "فتاوى الطُّوريِّ": إذا قال: أيمانُ المسلمينَ تَلزَمُني تَطلُقُ امرأتُهُ خطأٌ فاحشٌ)).

مطلبٌ: فتاوى "الطُّوريِّ" كفتاوى "ابن نجيم" لا يُوثَقُ بها

وسمعتُ كثيراً من شيخِنا: ((أنَّ فتاوى "الطُّوريِّ" كفتاوى "ابنِ نجيمٍ" لا يُوثَقُ بها إلاَّ إذا تأيَّدَتْ بنَقْلٍ آخرَ)) اهـ.

واعترَضَهُ "ط"[3]: ((بأنَّ: عليَّ يمينٌ يَحتمِلُ الطَّلاقَ وغيرَهُ؛ [٣/ق٢٣١/ب] لأنَّه يكونُ به وباللهِ تعالى، فحيث نَوَى الطَّلاقَ عَمِلَتْ نيَّتُهُ، وكأنَّه قال: عليَّ الطَّلاقُ لا أفعَلُ كذا، وتقدَّمَ أنَّ: عليَّ الطَّلاقُ من التَّعليقِ المعنويِّ، وما في "فتاوى الطُّوريِّ" من تخصيصِهِ بالطَّلاقِ للعُرْفِ كـ: حلالُ المسلمين عليَّ حرامٌ)) اهـ.

أقول: والحاصلُ أنَّ: عليَّ يمينٌ ليس كنايةً لِما مرَّ[4]، وليس صريحاً أيضاً؛ لأنَّه ما لا يُستعمَلُ إلاَّ في الطَّلاقِ، وهذا ليس كذلك، وهو ظاهرٌ، لكنَّ لفظ اليمين جنسٌ من أفرادِهِ الحَلِفُ بالطَّلاقِ،

---

(١) المقولة [١٣٤٣٨] قوله: ((والكنايات ثلاث إلخ)).

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١٣٥/٢ ـ ١٣٦ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٩/٢ بتصرف.

(٤) في المقولة نفسها.

قضاءً (إلاَّ بنيَّةٍ..................................

٤٦٢/٢ فإذا عيَّنَهُ بالنيَّةِ صار كأنَّه قال: عليَّ حَلِفٌ بالطَّلاقِ لا أفعَلُ كذا، وهو لـو صـرَّحَ بهـذا المنـويِّ صـار حالفاً به، والأعمُّ إذا أُريدَ به الأخصُّ ثَبَتَ به حكمُ ذلك الأخصِّ، والأخصُّ هنا طلاقٌ صريحٌ، فتَقَعُ به واحـدةٌ رجعيَّةٌ لا بائنةٌ. وفي أيمان "البزَّازيَّة" من الفصل الثَّاني[1]: ((قال: لي حَلِفٌ، أو قال، لي حَلِفٌ بالطَّلاقِ أنْ لا أفعَلَ كذا، ثمَّ فعَلَ طَلُقَتْ وحَنِثَ وإنْ كان كاذباً))، وقدَّمنا[2] في أوَّلِ فصلِ الصَّريح عن "جامع الفصولين": ((إنْ فَعَلْتِ كذا تجري كلمةُ الشَّرعِ بيني وبينَكِ ينبغي أنْ يصحَّ اليمينُ على الطَّلاقِ؛ لأنَّه مُتعارَفٌ بينهم فيه))، وقدَّمنا[3] هناك أيضاً عن "الذَّخيرة": ((لو قال لها: ألف نون تا طا ألف لام قاف إنْ نَوَى الطَّلاقَ تَطلُقُ؛ لأنَّ هذه الحروفَ يُفهَمُ منها ما هو المفهومُ من الصَّريحِ، إلاَّ أنَّها لا تُستعمَلُ كذلك، فصارَتْ كالكنايةِ في الافتقارِ إلى النِّيَّةِ))، فهذا يدلُّ على أنَّه لو أرادَ باليمينِ الطَّلاقَ يصحُّ، ويقعُ به رجعيَّةٌ إذا حَنِثَ، وأمَّا أيمانُ المسلمين فإنَّه جمعُ يمينٍ، والإضافةُ إلى المسلمين قرينةٌ على أنَّه أرادَ جميعَ أنواعِ الأيمانِ التي يَحلِفُ بها المسلمون كاليمينِ باللهِ تعالى والطَّلاقِ والعتاقِ المُعلَّقَينِ، وسيأتي[4] لهذا زيادةُ بيانٍ في كتابِ الأيمانِ إن شاء اللهُ تعالى[5].

[١٣٤٣٣] (قولُهُ: قضاءً) قيَّدَ به؛ لأنَّه لا يقعُ ديانةً بدُونِ النيَّةِ ولو وُجِدَتْ دلالةُ الحالِ، فوقوعُهُ بواحدٍ من النيَّةِ أو دلالةِ الحالِ إنما هو في القضاءِ فقط، كما هو صريحُ "البحر"[6] وغيرِهِ.

(قولُهُ: وأمَّا أيْمانُ المسلمِينَ فإنَّه جَمْعُ يَمينٍ إلخ) وإذا أرادَ بأيمانِ المسلمِينَ طَلاقاتِهِمْ أو كانَ العُرْفُ ذلكَ يقعُ بِهِ الثَّلاثُ، كما وقعَ الرَّجعيَّةُ بلفظِ اليمينِ المُفرَدِ عِندَ النيَّةِ أو العُرْفِ.

---

(١) "البزازية": فيما يكون يميناً ٢٦٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٣٠٦٠] قوله: ((ولو بالفارسية)).

(٣) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)).

(٤) ٤٧/٣ وما بعدها "در".

(٥) من ((إلى النية)) إلى نهاية المقولة ساقط من "الأصل".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣٢٢/٣.

أو دلالةِ الحالِ) وهي حالةُ مذاكرةِ الطَّلاقِ........................

[١٣٤٣٤] (قولُهُ: أو دلالةِ الحالِ) المرادُ بها الحالةُ الظَّاهرةُ المفيدةُ المقصودةُ[١]، ومنهـا تقـدُّمُ ذكـرِ الطَّلاقِ، "بحر"[٢] عن "المحيط". ومقتضى إطلاقِهِ هنا كـ"الكنز"[٣] أنَّ الكناياتِ كلَّها يقعُ بها الطَّـلاقُ بدلالةِ الحالِ، قال في "البحر"[٤]: ((وقد تَبِعَ في ذلك "القدوريَّ"[٥] و"السَّرخسـيَّ" في "المبسـوط"[٦]، وخالَفَهما "فخرُ الإسلام" وغيرُهُ من المشايخ فقالوا: بعضُها لا يقعُ بها إلاَّ بالنِّيَّـةِ)) اهـ. وأرادَ بهـذا البعضِ ما يَحتمِلُ الرَّدَّ كـ: اخرُجي، واذهبي، وقُومِي. لكنَّ "المصنِّفَ" وافَقَ المشـايخَ في التَّفصيـلِ الآتي[٧]، فبقيَ الاعتراضُ على عبارة "الكنز"[٨]. وأجاب عنه في "النَّهر"[٩] بما ذكَرَهُ "ابن كمال باشا" في "إيضاح الإصلاح": ((بأنَّ صلاحيةَ هذه الصُّورِ للرَّدِّ كانَتْ مُعارِضةً لحالِ مُذاكـرةِ الطَّـلاقِ، فلم يَبْقَ الرَّدُّ دليلاً، فكانت الصُّوَرُ المذكورةُ خاليةً عن دلالةِ الحالِ، ولذلك توقَّفَ فيها على النِّيَّةِ)) اهـ.

[١٣٤٣٥] (قولُهُ: وهي حالةُ مُذاكرةِ الطَّلاقِ) أشار به إلى ما في "النَّهـر"[١٠]: ((مـن أنَّ دلالـةَ الحالِ [٣/ق٢٣٢/أ] تَعُمُّ دلالةَ المقالِ))، قال[١١]: ((وعلى هذا فتُفسَّرُ المـذاكرةُ بسـؤالِ الطَّلاقِ

(قولُهُ: المُفيدَةُ المقصودَةُ) عِبارَةُ "البَحْرِ": ((لِمَقصودِهِ)).

(قولُهُ: فلم يَبْقَ الرَّدُّ دليلاً إلخ) عبارةُ "النَّهْرِ": ((فلمْ يَبْقَ دليلاً، والضَّميرُ فيهِ راجعٌ لحالِ المُذاكَرةِ.

---

(١) في "الأصل" و"م":((لمقصوده)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٢.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في أحكام الكنايات ١/١٧٩.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٦.

(٥) انظر "اللباب": كتاب الطلاق ـ الطلاق على ضربين: صريح وكناية ـ الضرب الثاني في الكنايات ٣/٤١.

(٦) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب ما تقع به الفرقة مما يشبه الطلاق ٦/٨١، ٩١.

(٧) المقولة [١٣٤٣٩] قوله: ((فنحو: اخرجي واذهبي وقومي)).

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/١٧٩.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(١٠) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(١١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

أو الغضبِ، فالحالاتُ ثلاثٌ: رِضًى وغضبٌ ومذاكرةٌ، والكناياتُ ثلاثٌ: ما يَحتمِلُ الرَّدَّ، أو ما يصلُحُ للسَّبِّ، أوْ لا ولا..............................

أو تقديمِ الإيقاعِ كما في: اعتَدِّي ثلاثاً))، وقال[1] قبلَهُ: ((المذاكرةُ: أنْ تسألَهُ هي أو أجنبيٌّ الطَّلاقَ)).

[١٣٤٣٦] (قولُهُ: أو الغَضَبِ) ظاهرُهُ أنَّه معطوفٌ على ((مذاكرةٍ))، فيكونُ من دلالةِ الحالِ.

[١٣٤٣٧] (قولُهُ: فالحالاتُ ثلاثٌ) لَمَّا كان الغضبُ يُقابِلُهُ الرِّضا فهو مفهومٌ منه صَحَّ التَّفريعُ، وفي "الفتح"[2]: ((واعلمْ أنَّ حقيقةَ التَّقسيمِ في الأحوالِ قسمان: حالةُ الرِّضا، وحالةُ الغضبِ، وأمَّا حالةُ المذاكرةِ فتَصدُقُ مع كلٍّ منهما، بل لا يُتصوَّرُ سؤالُها الطَّلاقَ إلاَّ في إحدى الحالتين؛ لأنَّهما ضِدّانِ لا واسطةَ بينهما))، قال في "البحر"[3] بعد نقلِهِ: ((وبه عُلِمَ أنَّ الأحوالَ ثلاثةٌ: حالةٌ مُطْلَقةٌ عن قَيْدَي الغضبِ والمذاكرةِ، وحالةُ المذاكرةِ، وحالةُ الغضبِ)) اهـ.

وفي "النَّهر"[4]: ((وعندي أنَّ الأَولى هو الاقتصارُ على حالةِ الغضبِ والمذاكرةِ؛ إذ الكلامُ في الأحوالِ التي تُؤثِّرُ فيها الدِّلالةُ لا مطلقاً، ثمَّ رأيتُهُ في "البدائع"[5] بعدَ أنْ قَسَّمَ الأحوالَ ثلاثةً قال: ففي حالةِ الرِّضا يُديَّنُ في القضاءِ، وإنْ كان في حالِ مُذاكرةِ الطَّلاقِ أو الغضبِ فقد قالوا: إنَّ الكناياتِ أقسامٌ ثلاثةٌ إلخ، وهذا هو التَّحقيقُ)) اهـ.

[١٣٤٣٨] (قولُهُ: والكناياتُ ثلاثٌ إلخ) حاصلُهُ أنَّها كلَّها تَصلُحُ للجوابِ، أي: إجابتِهِ لها

(قولُهُ: لَمَّا كانَ الغضَبُ يُقابِلُهُ الرِّضا إلخ) لكنْ مِنْ عطْفِ ما بعدَ الرِّضا عليهِ يُعلَمُ أنَّ المُرادَ بهِ الرِّضا الخالي عن المُذاكرةِ، كما أنَّهُ يُعلَمُ مِنْ ذِكْرِ المُذاكرةِ بعدَهُما أنَّ المُرادَ بها الخاليةُ عَنْهُما، وكذلِكَ يُعلَمُ أنَّ المُرادَ بالغضَبِ الغضَبُ المُجرَّدُ عنْهُما، ويدلُّ لِذلكَ ما يأتي لـ "الشَّارحِ" مِنْ تفسيرِ حالةِ الرِّضا بغَيرِ الغضَبِ والمُذاكرةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٦ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ٣/١٠٦.

(فنحوُ اخرجي واذهبي وقُومِي) تَقَنَّعِي، تَخَمَّري، استتري،.......................

في سؤالِها الطَّلاقَ منه، لكنْ منها قسمٌ يَحتمِلُ الرَّدَّ أيضاً ـ أي: عدمَ إجابةِ سؤالِها، كأنَّه قال لها: لا تَطلُبي الطَّلاقَ فإنِّي لا أَفعَلُهُ ـ وقسمٌ يَحتمِلُ السَّبَّ والشَّتْمَ لها دُونَ الرَّدِّ، وقسمٌ لا يَحتمِلُ الرَّدَّ ولا السَّبَّ، بل يَتَمحَّضُ للجوابِ كما يُعلَمُ من "القهستانيِّ"[(١)] و"ابن الكمال"، ولذا عبَّرَ بلفظِ ((يَحتمِلُ)). وفي "أبي السُّعود"[(٢)] عن "الحمويِّ": ((أنَّ الاحتمال إنَّما يكونُ بين شيئين يَصدُقُ بهما اللَّفظُ الواحدُ معاً، ومِن ثَمَّ لا يقال: يَحتمِلُ كذا أو كذا كما نبَّهَ عليه "العصامُ" في "شرح التَّلخيص"[(٣)] من بحثِ المُسنَدِ إليه)).

[١٣٤٣٩] (قولُهُ: فنحوُ: اخرُجي واذهَبي وقُومِي) أي: من هذا المكانِ لِيَنقطِعَ الشَّرُّ، فيكونُ رَدّاً، أو لأنَّه طَلَّقَها فيكونُ جواباً، "رحمتي". ولو قال: فبِيْعِي الثَّوبَ لا يقعُ وإنْ نَوَى عند "أبي يوسف"؛ لأنَّ معناه عُرْفاً: لأجلِ البيع، فكان صريحُهُ خلافَ المَنْوِيِّ، ووافقَهُ "زفرُ"، "نهر"[(٤)]. ولو قال: اذهبي فتزَوَّجي بالفاء أو الواو فسيأتي[(٥)] الكلامُ عليه في الفروع.

[١٣٤٤٠] (قولُهُ: تَقَنَّعِي، تَخَمَّري، استَتِري) أَمْرٌ بأَخذِ القِناعِ ـ أي: الخمارِ ـ على الوجهِ، ومثلُهُ: تَخَمَّري، وأمرٌ بالاستتار. قال في "البحر"[(٦)]: ((أي: لأنَّكِ بِنْتِ وحَرُمْتِ عليَّ بالطَّلاق، أو لئلاَّ يَنظُرَ إليكِ أجنبيٌّ)) اهـ. فهو على الأوَّلِ جوابٌ، وعلى الثَّاني رَدٌّ.

(قولُهُ: وعلى الثَّاني ردٌّ إلخ) لا يظهرُ احتمالُ الردِّ على الثَّاني، بل احتمالُهُ جاءَ مِنْ أخْذِ الفعلِ من القناعةِ، أي: كُفِّي عن هذا الكلامِ، أو مِنْ جَعْلِهِ كنايةً عن استِحِي؛ لأنَّ مَن استَحَى يُغَطِّي وجهَهُ، نعمْ قد يُقالُ: العُرْفُ أنَّه لا يأمرُها بالسَّتْرِ إلاَّ إذا كانت زوجةً له، ففيه دلالةٌ على الردِّ، لكنَّه بعيدٌ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ١/٣٠٨-٣٠٩.

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٢/١٣٠.

(٣) "شرح تلخيص المفتاح": المسمى "بالأطول": لإبراهيم بن محمد بن عربشاه، عصام الدين الإسفراييني الخراساني (ت٩٤٥هـ، وقيل: في حدود٩٥١هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٧٣ـ٤٧٧، "شذرات الذهب" ١٠/٤١٧، "هدية العارفين" ١/٢٦).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب بتصرف يسير.

(٥) المقولة [١٣٥٥٩] قوله: ((تقع واحدةٌ بلا نية)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٥.

انتقِلي، انطَلِقي، اغرُبي، اعزُبي، من الغربةِ أو من[1] العُزُوبة (يَحتمِلُ رَدّاً، ونحوُ: خَلِيَّةٌ،..

وفي "البحر"[2] عن "شرح قاضي خان"[3]: ((لو قال: استَبِري منّي خرَجَ عن كونِهِ كنايةً)) اهـ.

وهل المرادُ عدمُ الوقوعِ به أصلاً، أو أنّه يقعُ بلا نيَّةٍ؟ والظَّاهرُ الثّاني، وعليه فهل الواقعُ بائنٌ [٣/ق٢٣٢/ب] أو رجعيٌّ؟ والظَّاهرُ البائنُ؛ لكونِ قولِهِ: منّي قرينةً لفظيَّةً على إرادةِ الطَّلاقِ بمنزلةِ المذاكرةِ، تأمَّل.

[١٣٤٤١] (قولُهُ: انتَقِلي، انطَلِقي) مثل: اخرُجي، وقد تقدَّمَ[4]، "ح"[5].

٤٦٣/٢ [١٣٤٤٢] (قولُهُ: من الغُرْبةِ) بالغين المعجمة والرّاء راجعٌ للأوَّل[6]، وقولُهُ: ((أو من العُزُوبةِ)) بالمهملةِ والزّاي راجعٌ للثّاني، مِن: عزَبَ عنّي فلانٌ يَعزُبُ، أي[7]: فمعناه أيضاً: تباعَدِي، "ح"[8] بزيادةٍ. ففيه ما في: اخرُجي أيضاً من الاحتمالين.

[١٣٤٤٣] (قولُهُ: يَحتمِلُ رَدّاً) أي: ويَصلُحُ جواباً أيضاً، ولا يَصلُحُ سبّاً ولا[9] شَتْماً، "ح"[10].

[١٣٤٤٤] (قولُهُ: خَلِيَّةٌ) بفتحِ الخاء المعجمة: فَعِيْلَةٌ بمعنى فاعِلةٍ، أي: خاليةٌ إمّا عن النِّكاحِ أو عن الخَيْرِ، "ح"[11]، أي: فهو على الأوَّلِ جوابٌ، وعلى الثّاني سَبٌّ وشَتْمٌ، ومثلُهُ ما يأتي[12].

---

(١) ((من)) ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٦.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١١١/أ بتصرف.

(٤) المقولة [١٣٤٣٩] قوله: ((فنحو: اخرجي واذهبي وقومي)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٦) في "ح": ((راجع للأول ومعناه: تباعدي. وقوله:...)).

(٧) في "ح": ((أي: بَعُدَ فمعناه...)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٩) ((ولا)) ليست في "الأصل" و"آ".

(١٠) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(١١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(١٢) المقولة [١٣٤٤٩] قوله: ((يصلح سبّاً)).

بَرِيَّةٌ، حرامٌ،...

[١٣٤٤٥] (قولُهُ: بَرِيَّةٌ[١]) بالهمزِ وتركِهِ، أي: مُنفصلةٌ إمَّا عن قَيْدِ النِّكاحِ أو حُسْنِ الخُلُق، "ح"[٢].

[١٣٤٤٦] (قولُهُ: حرامٌ) مِن: حَرُمَ الشَّيءُ بالضمِّ حَرَاماً: امتنَعَ، أُريدَ بها هنا الوصفُ، ومعناه: الممنوعُ، فيُحمَلُ على ما سبَقَ، وسيأتي وقوعُ البائنِ به بلا نيَّةٍ في زمانِنا للتَّعارُفِ، لا فَرْقَ في ذلك بين: مُحرَّمةٌ وحَرَّمتُكِ، سواءٌ قال: عليَّ أوْ لا، أو حلالُ المسلمين عليَّ حرامٌ، وكلُّ حِلٍّ عليَّ حرامٌ، وأنتِ معي في الحرام، وفي قولِهِ: حَرَّمْتُ نفسي لا بدَّ أنْ يقولَ: عليكِ. وأُوردَ أنَّه إذا وقَعَ الطَّلاقُ بهذه الألفاظِ بلا نيَّةٍ ينبغي أنْ يكونَ كالصَّريحِ في إعقابِهِ الرَّجعةَ، وأجيبَ: بأنَّ المُتعارَفَ إنما هو إيقاعُ البائنِ لا الرَّجعيِّ، حتَّى لو قال: لم أنوِ لم يُصدَّقْ، ولو قال مرَّتين ونَوَى بالأُولى واحدةً وبالثَّانية ثلاثاً صَحَّتْ نيَّتُهُ عند "الإمام"، وعليه الفتوى كما في "البزَّازيَّة"[٣]، "ح"[٤] عن "النَّهر"[٥].

قلت: لكنَّ عبارة "البزَّازيَّة"[٦]: ((قال لامرأتيه: أنتُما عليَّ حرامٌ ونَوَى الثَّلاثَ في إحداهما والواحدةَ في الأخرى صَحَّتْ نيَّتُهُ عند "الإمام"، وعليه الفتوى)).

مطلبٌ: بل الواقعُ بقولِهِ: عليَّ الحرامُ في زماننا بائنٌ أو رجعيٌّ

ثمَّ اعلم أنَّ ما ذكرَهُ من الإيرادِ والجوابِ مذكورٌ في "البزَّازيَّة"[٧] أيضاً، ومقتضى الجوابِ

(قولُهُ: فيُحمَلُ على ما سبَقَ) أي: في عبارةِ "النَّهرِ"، لا في عبارةِ "المُحَشِّي"، لكنَّ عبارةَ "النَّهرِ": ((فيُحتمَلُ ما سبَقَ إلخ)).

---

(١) في "آ": ((بريئة)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٨٨ـ ١٨٩ (هامش الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٩٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

....

وقوعُ الرَّجعيِّ به في زماننا؛ لأنَّه لم يُتعارَفْ إيقاعُ البائنِ به، فإنَّ العامِّيَّ الجاهلَ الذي يَحلِفُ بقولِهِ: عليَّ الحرامُ لا أَفعَلُ كذا لا يُميِّزُ بين البائنِ والرَّجعيِّ فضلاً عن أنْ يكونَ عُرْفُهُ إيقاعَ البائنِ به، وإنما المعروفُ عنده أنَّ مَن حَنِثَ بهذا اليمينِ يَقَعُ عليه الطَّلاقُ، مثل قولِهِ: عليَّ الطَّلاقُ لا أفعَلُ كذا، وقد مَرَّ[١] أنَّ الوقوع بقولِهِ: عليَّ الطَّلاق إنما هو للعُرْفِ؛ لأنَّه في حكمِ التَّعليقِ، وكذا: عليَّ الحرامُ، وإلاَّ فالأصلُ عدمُ الوقوعِ أصلاً كما في: طلاقُكِ عليَّ كما تقدَّمَ[٢] تقريرُهُ، فحيث كان الوقوعُ بهذين اللَّفظين للعُرْفِ ينبغي أنْ [٣/ق٢٣٣/أ] يقعَ بهما المُتعارَفُ، فلا فَرْقَ بينهما وإنْ كان الحرامُ في الأصلِ كنايةً يَقَعُ بها البائنُ؛ لأنَّه لَمَّا غلَبَ استعمالُهُ في الطَّلاق لم يَبْقَ كنايةً، ولذا لم يَتَوقَّفْ على النِّيَّةِ أو دلالةِ الحالِ، ولا شيءَ من الكنايةِ يَقَعُ به الطَّلاقُ بلا نيَّةٍ أو دلالةِ الحال كما صرَّحَ به في "البدائع"[٣]، ويدلُّ على ذلك ما ذكرَهُ "البزَّازيُّ"[٤] عقبَ قولِهِ في الجوابِ المارِّ: ((إنَّ المُتعارَفَ به إيقاعُ البائنِ لا الرَّجعيِّ))، حيث قال ما نصُّهُ: ((بخلافِ فارسيَّةِ قولِهِ: سَرَّحتُكِ، وهوبها يله كردم[٥]؛ لأنَّه صار صريحاً في العُرْفِ على ما صرَّحَ به "نجمُ الزَّاهديُّ" الخُوارزميُّ في "شرح القدوريِّ")) اهـ.

وقد صرَّحَ "البزَّازيُّ"[٦] أوَّلاً بأنَّ: حلالُ الله عليَّ حرامٌ بالعربيَّةِ أو الفارسيَّةِ لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، حيث قال[٧]: ((ولو قال: حلالُ إيزد بروي، أو حلالُ الله عليه حرامٌ لا حاجةَ إلى النِّيَّةِ، وهو الصَّحيح المفتى به للعُرْفِ))، و ((أنَّه يقعُ به البائنُ؛ لأنَّه المُتعارَفُ))، ثمَّ فَرَّقَ بينه وبين: سَرَّحتُكِ، فإنَّ: سَرَّحتُكِ كنايةٌ، لكنَّه في عُرْفِ الفُرْسِ غلَبَ استعمالُهُ في الصَّريحِ، فإذا قال: رها كردم ـ أي: سَرَّحتُكِ ـ يقعُ به الرَّجعيُّ مع أنَّ أصلَهُ كنايةٌ أيضاً، وما ذاك إلاَّ لأنَّه غلَبَ في عُرْفِ الفُرْسِ

---

(١) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٢) المقولة [١٣٠٩٧] قوله: ((ولو قال: طلاقك عليَّ لم يقع)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان... ١٠٦/٣.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٨٩/٤ بتصرف يسير. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ((وهورها...)) كذا في النسخ جميعها، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "البزازية".

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٨٨/٤ ـ ١٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

....

استعمالُهُ في الطَّلاق، وقد مَرَّ[1] أنَّ الصَّريحَ ما لم يُستعمَلْ إلاَّ في الطَّلاقِ من أيِّ لغةٍ كانَتْ، لكنْ لَمَّا غَلَبَ استعمالُ: حلالُ الله في البائنِ عند العربِ والفُرْسِ وقَعَ به البائنُ، ولولا ذلك لوقَعَ به الرَّجعيُّ.

والحاصلُ: أنَّ المتأخِّرين خالفوا المتقدِّمين في وقوعِ البائنِ بالحرامِ بلا نيَّـةٍ، حتَّـى لا يُصـدَّقُ إذا قال: لم أَنْوِ؛ لأجلِ العُرْفِ الحادثِ في زمانِ المتـأخِّرين، فيتوقَّـفُ الآنَ وقـوعُ البـائنِ بـه علـى وجودِ العُرفِ كما في زمانِهم، وأمَّا إذا تُعُـورِفَ استعمالُهُ في مجرَّدِ الطَّـلاقِ لا بقَيْـدِ كونِـهِ بائنـاً يتعيَّنُ[2] وقوعُ الرَّجعيِّ به كما في فارسيَّةِ: سَرَحْتُكِ، ومثلُهُ ما قدَّمناه[3] في أوَّلِ باب الصَّريحِ من وقوعِ الرَّجعيِّ بقولِهِ: سَنْ بُوْش أو بُوْش أولْ في لغةِ التُّرْكِ، مع أنَّ معناه العربيَّ: أنتِ خَلِيَّةٌ، وهو كنايةٌ، لكنَّه غلَبَ في لغةِ التُّرْكِ استعمالُهُ في لغةِ الطَّـلاقِ، هـذا مـا ظهَـرَ لفهمـي القـاصرِ، و لم أَرَ أحداً ذكرَهُ، وهي مسألةٌ مُهِمَّةٌ كثيرةُ الوقوعِ، فتأمَّل.

ثمَّ ظهَرَ لي بعدَ مدَّةٍ ما عسى يَصلُحُ جواباً، وهو أنَّ لفـظَ: حـرامٌ معنـاه: عـدمُ حِـلِّ الـوطءِ ودَواعيه، وذلك يكونُ بالإيلاءِ مع بقاءِ العَقْدِ، وهو غيرُ مُتعارَفٍ، ويكونُ بـالطَّلاقِ الرَّافـعِ للعَقْـدِ، وهو قسمان: بائنٌ ورجعيٌّ، لكـنَّ الرَّجعيَّ لا يُحرِّمُ الـوطءَ، فتعيَّـنَ البـائنُ، وكونُـهُ [٣/ق٢٣٣/ب] التَّحَقَ بالصَّريحِ للعُرْفِ لا يُنافي وقوعَ البائنِ به، فإنَّ الصَّريـحَ قـد يَقَـعُ بـه البـائنُ كتطليقـةٍ شـديدةٍ ونحوِهِ، كما أنَّ بعضَ الكناياتِ قد يَقَعُ به الرَّجعيُّ مثل: اعتدِّي، واستَبْرِئي رَحِمَكِ، وأنتِ واحدةٌ.

والحاصلُ: أنَّه لَمَّا تُعُورِفَ به الطَّلاقُ صار معناه تحريمَ الزَّوجةِ، وتحريمُها لا يكونُ إلاَّ بالبائنِ،

(قولُهُ: والحاصِلُ أنَّه لَمَّا تُعورِفَ به الطَّلاقُ إلخ) فعلى ذلـكَ يكـونُ التَّعـارُفُ إنَّمـا هـو في وقـوعِ الطَّلاقِ بدونِ تعرُّضٍ لصِفَتِهِ، فتبقَـى صفتُهُ على مـا كـانَت عليـهِ قبْـلَ التَّعـارُفِ وهـي البينونَـةُ؛ حيـث لم يُتعارَفْ خِلافُها، تأمَّلْ، ومُقتضَى ما قرَّرَهُ وقوعُ البائنِ بقولِهِ: أنتِ خالصةٌ، المُتعارَفُ إيقاعُ الطَّلاقِ به بدونِ تعارُفٍ على كونِهِ بائناً وأنَّه لا يحتاجُ لِنيَّةٍ.

---

(١) المقولة [١٣٠٥٩] قوله: ((ما لم يستعمل إلا فيه)).

(٢) في "ب": ((بتعين)).

(٣) المقولة [١٣٠٦٠] قوله: ((ولو بالفارسية)).

بائنٌ) ومرادفُها كبَتَّةٌ بَتْلَةٌ (يصلُحُ سبّاً،..........................

هذا غايةُ ما ظهَرَ لي في هذا المقام، وعليه فلا حاجةَ إلى ما أجابَ به في "البزّازيّة"[1]: ((من أنَّ المُتعارَفَ به إيقاعُ البائنِ))؛ لِما علمتَ مِمَّا يَرِدُ عليه، والله سبحانه أعلم.

[١٣٤٤٧] (قولُهُ: بائنٌ) مِن: بانَ الشَّيءُ: انفصَلَ، أي: مُنفصِلةٌ من وُصْلةِ النِّكاحِ أو عن الخيرِ، "ح"[2].

[١٣٤٤٨] (قولُهُ: كبَتَّةٌ) من البَتِّ بمعنى القَطْعِ، فيَحتمِلُ ما احتمَلَهُ البائنُ، وأوجَبَ "سيبويهِ"[3] فيه الألفَ واللامَ، وأجاز "الفرّاءُ" إسقاطَهما. و((بَتْلَةٌ)) من البَتْلِ وهو الانقطاعُ، وبه سُمِّيَتْ "مريمُ" لانقطاعِها عن الرِّجال، و"فاطمةُ الزَّهراءُ" لانقطاعِها عن نساءِ زمانها فضلاً ودِيْناً وحَسَباً، وقيل: عن الدُّنيا إلى ربِّها، وفيه من الاحتمالِ ما مَرَّ، "ح"[4] عن "النَّهر"[5].

٤٦٤/٢

[١٣٤٤٩] (قولُهُ: يَصلُحُ سبّاً) أي: ويصلُحُ جواباً أيضاً، ولا يَصلُحُ رَدّاً، "ح"[6]. ومثلُهُ في "النَّهر"[7] و"ابن الكمال" و"البدائع"[8] خلافاً لِما يَظهَرُ من "البحر"[9]: ((من أنَّه يَصلُحُ للرَّدِّ أيضاً)).

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٣) "كتاب سيبويه": ٢٦٥/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/أ.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٨) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان... ١٠٧/٣.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣٢٦/٣.

ونحوُ: اعتدِّي، واستبرِئي رَحِمَكِ، أنتِ واحدةٌ، أنتِ حُرَّةٌ،..................

[١٣٤٥٠] (قولُهُ: اعتَدِّي) أمرٌ بالاعتدادِ الذي هو من العِـدَّة أو مـن العَـدِّ، أي: اعتَـدِّي نِعَمـي عليكِ، "بدائع"[1].

[١٣٤٥١] (قولُهُ: واستَبْرِئي[2]) أمرٌ بتَعَرُّفِ براءةِ الرَّحِمِ وهي طهارتُها من الماءِ، وإنَّه كنايةٌ عن الاعتدادِ الذي هو من العِدَّةِ، ويَحتمِلُ: استَبْرِئي لأُطلِّقَكِ، "بدائع"[3].

مطلبٌ: لا اعتبارَ بالإعرابِ هنا

[١٣٤٥٢] (قولُهُ: أنتِ واحدةٌ) أي: طالقٌ تطليقةً واحدةً، ويَحتمِلُ: أنتِ واحدةٌ عنـدي أو في قومِكِ مَدْحاً أو ذَمّاً، فإذا نَوَى الأوَّلَ فكأنَّه قالَهُ، ولا اعتبارَ بإعرابِ الواحـدةِ عند عامَّـةِ المشـايخِ، وهو الأصحُّ؛ لأنَّ العَوامَّ لا يُميِّزون بين وجوهِهِ، والخَـواصَّ لا يَلتزِمُونـه في مُخاطباتِهم، بـل تلك صناعتُهم، والعُرْفُ لغتُهم، و لذا تَرَى أهـلَ العِلْـم في مجاري كلامِهـم لا يَلتزِمُونـه، علـى أنَّ الرَّفـعَ لا يُنافي الوقوعَ؛ لاحتمالِ أنْ يريدَ: أنتِ طلقةٌ واحدةٌ، فجَعَلَها نفسَ الطَّلْقةِ مبالغةً كرَجُـلٍ عَـدْلٍ، لكن قد اعتَبَرُوا الإعرابَ في الإقرارِ فيما لو قال: لـه عليَّ درهـمٌ غيرُ دَانِـقٍ رفعـاً ونصبـاً، فيُطلَـبُ الفَرْقُ، وكأنَّه عملاً[4] بالاحتياطِ في البابين، فتدبَّره، وتمامُهُ في "النَّهر"[5].

[١٣٤٥٣] (قولُهُ: أنتِ حُرَّةٌ) أي: لبراءتِكِ من الرِّقِّ أو من رِقِّ النِّكاح، وأعتقتُكِ مثلُ: أنتِ

(قولُهُ: وكأنَّهُ عمَلاً بالاحتياطِ إلخ) مُقتضَى الاحتياطِ في مسـألة الإقْـرارِ لُـزومُ دِرهَـمٍ كـاملٍ، مـعَ نصْبِ ((غير))؛ معَ أنَّ المنقولَ عدمُ لُزومِهِ بتمامِهِ مع النَّصْبِ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان...١٠٥/٣ بتصرف.

(٢) في "آ": ((واستبرئي رَحِمَكِ)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان...١٠٥/٣ بتصرف يسير.

(٤) كذا في النسخ جميعها بالنصب، ولعلَّ التقدير: وكأنَّه جُعِلَ كذلك عملاً بالاحتياط إلخ؛ والأولى الرفع، والله تعالى أعلم.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/أ.

اختاري، أَمْرُكِ بيدِكِ، سَرَّحْتُكِ، فارقْتُكِ لا يَحتمِلُ السَّبَّ والرَّدَّ، ففي حالةِ الرِّضى) أي: غيرِ الغضبِ والمذاكرةِ (تتوقَّفُ الأقسامُ) الثَّلاثةُ.....................

حُرَّةٌ كما في "الفتح"[(١)]، وكذا: كُوني حُرَّةً أو اعتِقِي كما في "البدائع"[(٢)]، "نهر"[(٣)].

[١٣٤٥٤] (قولُهُ: اختاري، أمرُكِ بيدِكِ) [٣/ق٢٣٤/أ] كنايتان عن تفويضِ الطَّلاقِ، أي: اختاري نفسَكِ بالفِراق، أو في عملٍ، أو أمرُكِ بيدِكِ في الطَّلاقِ، أو في تصرُّفٍ آخرَ، وفي "النَّهر"[(٤)] عن "الحواشي السَّعديَّة"[(٥)]: ((وهذا لا يُناسِبُ ذكرُهُ في هذا المقام، ولقد وقَعَ بسببِ ذلك خطأٌ عظيمٌ من بعضِ المُفتين، فزعَمَ أنَّه يقعُ به الطَّلاقُ، وأفتى به وحرَّمَ حلالاً، نعوذُ با لله من ذلك)) اهـ. وقد نبَّهَ عليه "الشَّارح" عند قولِهِ: ((خلا اختاري)) "ح"[(٦)]، أي: حيث ذكَرَ: ((أنَّه لا يقعُ بهما الطَّلاقُ ما لم تُطلِّقِ المرأةُ نفسَها))، أي: مع نيَّةِ الزَّوجِ تفويضَ الطَّلاقِ لها أو دلالةِ الحالِ من غضبٍ أو مُذاكرةٍ كما يأتي[(٧)] في الباب الآتي ويُعلَمُ ممَّا هنا.

[١٣٤٥٥] (قولُهُ: سَرَّحتُكِ) من السَّراحِ بفتحِ السِّين، وهو الإرسالُ، أي: أَرْسَلْتُكِ لأنِّي طلَّقتُكِ أو لحاجةٍ لي، وكذا: فارقْتُكِ لأنِّي طلَّقْتُكِ أو في هذا المنزل، "نهر"[(٨)].

[١٣٤٥٦] (قولُهُ: لا يَحتمِلُ السَّبَّ والرَّدَّ) أي: بل معناه الجوابُ فقط، "ح"[(٩)]، أي: جوابُ

(قولُهُ: أي: بلْ معناهُ الجوابُ فقطْ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((قد علِمْتَ أنَّ: أنتِ واحدةٌ يحتمِلُهُ، كمَا صرَّحَ به في "المِنَح"، ومثلُهُ: اعْتدِّي؛ لاحتمالِ أنَّه أرادَ: اعتدِّي ما صدَرَ منْكِ من القَبائِحِ)) اهـ "سنديّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/ ٤٠٠.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: ومنها النية في أحد نوعي الطلاق وهو الكناية ٣/ ١٠١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/ ٤٠٠ (هامش "فتح القدير").

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٧) المقولة [١٣٥٧٣] قوله: ((فلا يعملان بلا نية)).

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب بتصرف.

(٩) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

تأثيراً (على نيَّةٍ) للاحتمالِ، والقولُ له.........................

طلبِ الطَّلاقِ، أي: التَّطليقِ، "فتح"(١).

[١٣٤٥٧] (قولُهُ: تأثيراً) تمييزٌ مُحوَّلٌ عن الفاعلِ، أي: يتوقَّفُ تأثيرُ الأقسامِ الثَّلاثةِ على نيَّةٍ، "ط"(٢).

[١٣٤٥٨] (قولُهُ: للاحتمالِ) لِما ذكرنا من أنَّ كلَّ واحدٍ من الألفاظِ يَحتمِلُ الطَّلاقَ وغيرَهُ، والحالُ لا تدلُّ على أحدِهما، فيُسألُ عن نيَّتِهِ، ويُصدَّقُ في ذلك قضاءً، "بدائع"(٣). قال "ط"(٤): ((فإنْ قلت: إنَّ ما يصلُحُ جواباً ينبغي الوقوعُ به وإن لم تكن نيَّةٌ، قلت: ليس المرادُ بكونه جواباً أنَّه جوابٌ لتحصيلِ الطَّلاقِ، بل هو جوابٌ لكلامِها بغيرِ السُّؤالِ، أمَّا إذا تكلَّمَتْ بسؤالِ الطَّلاقِ فقد حَصَلَتِ المذاكرةُ، وفيها لا يَتوقَّفُ على النيَّةِ إلاَّ الأوَّلُ كما يأتي(٥))) اهـ.

قلت: لكنَّه مخالفٌ لِما ذكرناه(٦) آنفاً عن "الفتح" من تفسيرِهِ المحتملَ للجوابِ: ((بأنَّه جوابُ طلبِ الطَّلاقِ))، أي: التَّطليقِ، فالأَولى الجوابُ عن الإيرادِ بأنْ يقال: إنَّ نحوَ: اعتدِّي يَتمحَّضُ للتَّطليقِ إجابةً لسؤالِها، أي: أنَّه إنْ كان هناك سؤالُ الطَّلاقِ تَمَحَّضَ للتَّطليقِ، ولا يَلزَمُ وجودُ سؤالِ الطَّلاقِ في جميعِ الحالاتِ؛ لأنَّه قد تكونُ الحالةُ حالةَ رضًا فقط أو حالةَ غضبٍ فقط بدُونِ سؤالِ الطَّلاقِ، ومع ذلك لا يَخرُجُ نحوُ: اعتَدِّي عن كونِهِ مُتمحِّضاً للجوابِ، بمعنى أنَّه لو كان سؤالٌ لَتَمَحَّضَ جواباً له، ولذا يقعُ(٧) بلا توقُّفٍ على نيَّةٍ في حالةِ الغضبِ المجرَّدةِ عن السُّؤالِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠١/٣ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٣/٢.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان... ١٠٦/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٣/٢-١٣٤.

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) المقولة [١٣٤٥٦] قوله: ((لا يحتمل السبَّ والردَّ)).

(٧) في "ب" و"آ": ((ويقع به)).

بيمينِهِ في عدم النِّيَّة، ويكفي تحليفُها له في منزلِهِ، فإنْ أَبَى رَفَعَتْهُ للحاكم، فإنْ نكَلَ[1] فَرَّقَ بينهما، "مجتبى". (وفي الغضبِ) توقَّفَ (الأوَّلان) إنْ نَوَى وقَعَ، وإلاَّ لا (وفي مذاكرةِ الطَّلاقِ) يتوقَّفُ (الأوَّلُ فقط) ويقعُ بالأخيرين وإنْ لم يَنْوِ؛...

[١٣٤٥٩] (قولُهُ: بيمينِهِ) فاليمينُ لازمةٌ له سواءٌ ادَّعَتِ الطَّلاقَ أم لا حقّاً لله تعالى، "ط"[2] عن "البحر"[3].

[١٣٤٦٠] (قولُهُ: فإنْ نكَلَ) أي: عند القاضي؛ لأنَّ النُّكولَ عند غيرِهِ لا يُعتَبَرُ، "ط"[4].

[١٣٤٦١] (قولُهُ: توقَّفَ الأوَّلان) أي: ما يصلُحُ ردّاً وجواباً، وما يصلُحُ سبّاً وجواباً، [٣/ق٢٣٤/ب] ولا يتوقَّفُ ما يتعيَّنُ للجواب.

بيانُ ذلك: أنَّ حالةَ الغضب تصلُحُ للرَّدِّ والتَّبعيدِ، وللسَّبِّ[5] والشَّتْم، كما تصلُحُ للطَّلاق، وألفاظُ الأوَّلَين يَحتمِلان ذلك أيضاً، فصار الحالُ في نفسِهِ مُحتمِلاً للطَّلاق وغيرِهِ، فإذا عَنَى به غيرَهُ فقد نَوَى ما يَحتمِلُهُ كلامُهُ ولا يُكذِّبُهُ الظَّاهرُ، فيُصدَّقُ في القضاء بخلاف ألفاظِ الأخير، أي: ما يتعيَّنُ للجواب؛ لأنَّها وإن احتَمَلَتِ الطَّلاقَ وغيرَهُ أيضاً لكنَّها لَمَّا زال عنها احتمالُ الرَّدِّ والتَّبعيدِ، والسَّبِّ والشَّتْم اللَّذين احتَمَلَتْهما حالُ الغضب تعيَّنَتِ الحالُ دالَّةً على إرادةِ الطَّلاق، فترجَّحَ جانبُ الطَّلاق في كلامِهِ ظاهراً، فلا يُصدَّقُ في الصَّرفِ عن الظَّاهر، فلذا وقَعَ بها قضاءً بلا توقُّفٍ على النِّيَّةِ كما في صريحِ الطَّلاق إذا نَوَى به الطَّلاقَ عن وَثاق.

[١٣٤٦٢] (قولُهُ: يتوقَّفُ الأوَّلُ فقط) أي: ما يصلُحُ للرَّدِّ والجواب؛ لأنَّ حالةَ المذاكرةِ تصلُحُ للرَّدِّ والتَّبعيدِ كما تصلُحُ للطَّلاقِ دون الشَّتْمِ، وألفاظُ الأوَّلِ كذلك، فإذا نَوَى بها الرَّدَّ لا الطَّلاقَ

---

(١) في "ط": ((لكل))، وهو تحريف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٤/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢١/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٤/٢.

(٥) ((وللسب)) ساقطة من "الأصل".

....

فقد نَوَى مُحتمَلَ كلامِهِ بلا مخالفةٍ للظَّاهر، فتوقَّفَ الوقوعُ على النيَّةِ بخلافِ ألفاظ الأخيرين، فإنَّها وإن احتَمَلَتِ الطَّلاقَ لكنَّها لا تَحتمِلُ ما تَحتمِلُهُ المذاكرةُ من الرَّدِّ والتَّبعيدِ، فترجَّحَ جانبُ الطَّلاقِ ظاهراً، فلا يُصدَّقُ في الصَّرفِ عنه، فلذا وقَعَ بها قضاءً بلا نيَّةٍ. ٢/٤٦٥

والحاصلُ: أنَّ الأوَّلَ يتوقَّفُ على النيَّةِ في حالةِ الرِّضا والغضبِ والمذاكرةِ، والثَّانيَ في حالةِ الرِّضا والغضبِ فقط، ويقعُ في حالةِ المذاكرةِ بلا نيَّةٍ، والثَّالثَ يتوقَّفُ عليها في حالةِ الرِّضا فقط، ويقعُ في حالةِ الغضبِ والمذاكرةِ بلا نيَّةٍ، وقد نظمتُ ذلك بقولي[1]: [رجز]

نحوُ اخرُجِي قُومِي اذْهَبي رَدّاً يَصِحّ ... خَلِيَّةٌ بَرِيَّةٌ سَبّاً صَلَحْ

واستَبْرِئي اعتَدِّي جواباً قد حُتِمْ ... فالأوَّلُ القَصْدُ لـه دَوْماً لَزِمْ

والثَّانِ في الغَضَبِ والرِّضا انضَبَطْ ... لا الذِّكْرِ والثَّالثُ في الرِّضا فقط

ورَسَمْتُها في شُبَّاكٍ لزيادةِ الإيضاحِ بهذه الصُّورةِ:

الحالات[2]	رَدٌّ وجوابٌ: اخرُجي اذهَبي	سَبٌّ وجوابٌ: خَلِيَّةٌ بَرِيَّةٌ	جوابٌ فقط: اعتَدِّي استَبْرِئي
رِضا:	تَلزَمُ النيَّة	تَلزَمُ النيَّة	تَلزَمُ النيَّة
غَضَب:	تَلزَمُ النيَّة	تَلزَمُ النيَّة	يقعُ بلا نيَّةٍ
مُذاكَرة:	تَلزَمُ النيَّة	يقعُ بلا نيَّةٍ	يقعُ بلا نيَّةٍ

---

(١) في هامش "آ": ((ونظَمَها العلاَّمة نور الدين عليُّ بن غانم المقدسيُّ فقال:

بعضُ الكناياتِ جواباً يَـردُ ... وبعضُها سبٌّ وبعضٌ ردُّ

فاشترط النيَّة للطَّلاق ... في كلِّ الاقسام لدى الإطلاق

ومـا أتـى لـلردِّ في المذاكـرة ... صدِّقه إن كان الطـلاق أنكره

ولا تصـدِّق حالـة الغضـاب ... في كـلِّ مـا يختـصُّ بـالجواب

(٢) في "الأصل" و "ب" و"م" فراغ.

لأنَّ معَ الدِّلالةِ لا يُصدَّقُ قضاءً في نفيِ النيَّةِ؛ لأنَّها أقوى؛ لكونِها ظاهرةً والنيَّةُ باطنةٌ، ولذا تُقبَلُ بيِّنتُها على الدِّلالةِ لا على النيَّة، إلاَّ أنْ تُقامَ على إقرارِهِ بها، "عماديَّة".

ثمَّ في كلِّ موضعٍ تُشترَطُ النيَّةُ فلو السُّؤالُ بـ ((هل)) يَقَعُ بقولِ: ((نعم))، إنْ نُويَتْ، ولو بـ ((كَمْ)) يَقَعُ بقولِ: واحدةٌ، ولا يتعرَّضُ لاشتراطِ النيَّةِ، "بزَّازيَّة"[1]، فليحفظ...

[١٣٤٦٣] (قولُهُ: لأنَّ مع الدِّلالةِ) اسمُ ((أنَّ)) ضميرُ الشَّأنِ محذوفٌ.

[١٣٤٦٤] (قولُهُ: لأنَّها) أي: الدِّلالةَ.

[١٣٤٦٥] (قولُهُ: بيِّنتُها) أي: المرأةِ.

[١٣٤٦٦] (قولُهُ: على الدِّلالةِ) أي: الغضبِ أو المذاكرةِ.

[١٣٤٦٧] (قولُهُ: لا على النيَّةِ) أي: لو بَرْهَنَتْ فيما يتوقَّفُ على نيَّةِ الطَّلاقِ على أنَّه نَوَى لا تُقبَلُ.

[١٣٤٦٨] (قولُهُ: فلو السُّؤالُ بـ: هل يقعُ) يعني: إذا قال [٣/ق٢٣٥/أ] السَّائلُ: قلت كذا، هل يقعُ عليَّ الطَّلاقُ؟ يقولُ[2] المُفتي: نعم إنْ نَوَيْتَ، "ح"[3].

[١٣٤٦٩] (قولُهُ: ولو بـ: كَمْ يقعُ) يعني: لو قال السَّائل: قلت كذا، كم يقعُ عليَّ؟ يقولُ له المُفتي: يقعُ واحدةٌ، ولا يتعرَّضُ لاشتراطِ النيَّةِ، يعني: لا يقولُ له المُفتي تقعُ واحدةٌ إنْ نَوَيْتَ، "ح"[4].

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٨٩/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "آ" و "ب": ((بقول)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ.

(وتقعُ رجعيَّةٌ بقولِهِ: اعتدِّي واستبرئي رَحِمَكِ وأنتِ واحدةٌ) وإنْ نَوَى أكثرَ، ولا عبرةَ بإعرابِ ((واحدةٌ)) في الأصحِّ (و) يَقَعُ (باقيها) أي: باقي ألفاظِ الكناياتِ المذكورةِ، فلا يَرِدُ وقوعُ الرَّجعيِّ ببعضِ الكنايات أيضاً..................

[١٣٤٧٠] (قولُهُ: وتقعُ رجعيَّةٌ) أي: وإنْ نَوَى البائنَ، "ح"(١).

[١٣٤٧١] (قولُهُ: بقولِهِ: اعتَدِّي) لأنَّه من بابِ الإضمارِ، أي: طلَّقتُكِ فاعتَدِّي، أو اعتَدِّي لأنِّي طلَّقتُكِ، ففي المدخولِ بها يَثبُتُ الطَّلاقُ وتجبُ العِدَّةُ، وفي غيرِها يَثبُتُ الطَّلاقُ عملاً بنيَّتِهِ، ولا تجبُ العِدَّةُ، كذا في "التَّلويح"(٢)، وتمامُهُ في "النَّهر"(٣).

[١٣٤٧٢] (قولُهُ: واستَبْرِئي رَحِمَكِ) قدَّمنا(٤) عن "البدائع": ((أنَّه كنايةٌ عن الاعتدادِ من العِدَّةِ))، فيقالُ فيه ما قلناه آنفاً في: اعتَدِّي.

[١٣٤٧٣] (قولُهُ: وأنتِ واحدةٌ) لأنَّه إذا نَوَى الطَّلاقَ صار لفظُ ((واحدةٌ)) صفةً لمصدرٍ محذوفٍ، أي: طالقٌ طَلْقةً واحدةً، وصريحُ الطَّلاقِ يُعقِبُ الرَّجعةَ، والمصدرُ وإنْ احتَمَلَ نيَّةَ الثَّلاثِ لكنَّ التَّنصيص على الواحدةِ يَمنَعُ إرادةَ الثَّلاث.

[١٣٤٧٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) كذا صحَّحَهُ في "الهداية"(٥) وغيرِها، وقدَّمنا(٦) الكلامَ عليه.

[١٣٤٧٥] (قولُهُ: فلا يَرِدُ إلخ) أي: إذا علمتَ أنَّ الضَّميرَ في ((باقيها)) عائدٌ إلى الألفاظِ المذكورةِ في المتن فلا يَرِدُ أنَّ غيرَها من ألفاظِ الكنايات قد يقعُ به الرَّجعيُّ من كلِّ كنايةٍ كان فيها ذِكْرُ الطَّلاق، لكنْ جعلَها في "البحر"(٧) داخلةً بالأَولى تحتَ الألفاظِ الثَّلاثةِ الواقعِ بها الرَّجعيُّ؛ لأنَّ علَّةَ وقوعِ الرَّجعيِّ بها وجودُ الطَّلاقِ مُقتَضًى أو مُضمَراً، فما ذُكِرَ فيها الطَّلاقُ يقعُ بها الرَّجعيُّ بالأَولى.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ.

(٢) "التلويح": الركن الأول في الكتاب ـ الباب الأول: في إفادة الكتاب المعنى ـ فصل في الصريح والكناية ١/١٢٤.

(٣) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٤) المقولة [١٣٤٥٠] قوله: ((اعتدي)).

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ١/٢٤١.

(٦) المقولة [١٣٤٥٢] قوله: ((أنتِ واحدةٌ)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٣.

نحو: أنا بريءٌ مِن طلاقِكِ، ....

[١٣٤٧٦] (قولُهُ: نحو: أنا بَريءٌ من طلاقِكِ) أي: يقعُ به الرَّجعيُّ إذا نَوَى، "فتح"[١]، لكنْ في "الجوهرة"[٢]: ((ولو قال: أنا بَريءٌ من نكاحِكِ وقَعَ الطَّلاقُ إذا نَواهُ، وإنْ قال: أنا بَريءٌ من طلاقِكِ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّ البراءةَ من الشَّيءِ تَرْكٌ له)) اهـ.

وذكَرَ في "البزَّازيَّة"[٣] اختلافَ التَّصحيحِ في: بَرِئْتُ من طلاقِكِ، وجزَمَ في "الخانيَّة"[٤] بتصحيحِ عدمِ الوقوعِ به، لكنْ قال في "الفتح"[٥]: ((وفي "الخلاصة"[٦]: اختُلِفَ في: بَرِئْتُ من طلاقِكِ، والأوجهُ عندي أنْ يقعَ بائناً؛ لأنَّ حقيقةَ تَبْرِئتِهِ منه تستلزمُ عجزَهُ عن الإيقاعِ ــ وهو بالبينونةِ بانقضاءِ العِدَّةِ أو الثَّلاثِ ــ أو عدمَ الإيقاعِ أصلاً، وبذلك صارَ كنايةً، فإذا أرادَ الأوَّلَ وقَعَ وصُرِفَ إلى إحدى البَيْنونتَين، وهي التي دونَ الثَّلاث)) اهـ.

قلت: مقتضى هذا وقوعُ واحدةٍ بائنةٍ؛ لأنَّ الوقوعَ ليس بلفظِ الصَّريحِ بل بلفظِ: بَرِئْتُ، تأمَّل.

(قولُ "الشَّارحِ" أنا بريءٌ من طلاقِكِ) أي مُنزَّهٌ عنه ومتباعِدٌ، ويحتمِلُ أنَّ المرادَ: أنِّي أوفَيْتُ إيقاعَهُ، فيقعُ بهِ الرَّجعيُّ إذا نوَى. اهـ "سِنْدي".

(قولُهُ: والأوجَهُ عِنْدِي: أنْ يقعَ بائناً إلخ) فيه أنَّ المنقولَ هو الاختلافُ في وقوعِ واحدةٍ رجعيَّةٍ وعدمِهِ أصلاً، وما ذكرَه من توجيهِ وقوعِ البائنِ غيرُ ظاهرٍ؛ إذ عجْزُهُ عن الإيقاعِ بالبينونةِ بسببِ انْقِضاءِ العدَّةِ لا يَقتضي وقوعَ البائنِ، وإنَّما جاءَت البينونةُ من انْقِضاءِ العدَّةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٠.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ قوله: والضرب الثاني الكنايات ٢/١٠٣.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ١/٤٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٠ بتصرف.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/ب.

وخَلَّيْتُ سبيلَ طلاقِكِ، وأنتِ مُطْلَقةٌ بالتَّخفيف، وأنتِ أَطْلَقُ من امرأةِ فلانٍ وهي مُطلَّقةٌ،

[١٣٤٧٧] (قولُهُ: وخَلَّيْتُ سبيلَ طلاقِكِ) [٣/ق٢٣٥/ب] وكذا: خَلَّيتُ طلاقَكِ أو تَركتُ طلاقَكِ إنْ نَوَى وقَعَ، وإلاَّ فلا، "خانيَّة"(١).

[١٣٤٧٨] (قولُهُ: بالتَّخفيفِ) أي: تخفيفِ اللاَّمِ، أمَّا بالتَّشديدِ فهو صريحٌ يقعُ به بلا نيَّةٍ كما مَرَّ(٢) في بابِهِ.

[١٣٤٧٩] (قولُهُ: وأنتِ أَطلَقُ من امرأةِ فلانٍ) فإنْ كان جواباً لقولها: إنَّ فلاناً طَلَّقَ امرأَتَهُ وقَعَ، ولا يُدَيَّنُ؛ لأنَّ دلالةَ الحالِ قائمةٌ مَقامَ النيَّةِ، حتَّى لو لم تكن قائمةً لم يَقَعْ إلاَّ بالنيَّة، "نهر"(٣) في باب الصَّريح عن "الخلاصة"(٤). فليس من الصَّريحِ، وإلاَّ لم يَتوقَّفْ على النيَّةِ، وعلَّلَهُ في "الفتح"(٥): ((بأنَّ أفعَلَ التَّفضيلِ ليس صريحاً))، فافهم.

[١٣٤٨٠] (قولُهُ: وهي مُطلَّقةٌ) أي: والحالُ أنَّ امرأةَ فلانٍ مُطلَّقةٌ، وإلاَّ فلا يقعُ، وهذا القيدُ ذكرَهُ في "البحر"(٦)، لكنْ في "الفتح"(٧) في أوَّلِ بابِ الصَّريحِ: ((أنَّه لا فَرْقَ بين كونِها مُطلَّقةً أوْ لا))، قال: ((والمعنى عندَ عدمِ كونها مُطلَّقةً: لأجلِ فلانةٍ))، يعني: أنَّ ((مِن)) في قولِهِ: ((من امرأةِ فلانٍ)) للتَّعليل. ٤٦٦/٢

(قولُ "الشَّارحِ": وخلَّيْتُ سبيلَ طلاقِكِ) أي: تركتُه وتباعدْتُ عنه، أو خلَّيتُ سبيلَهُ فخرجَ ووقَعَ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ٤٦٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، وعبارتها: ((... يقع الطلاق، وإنْ قال: لم أنوِ الطلاق لا يصدَّقُ قضاءً)).

(٢) المقولة [١٣٠٦١] قوله: ((بالتشديد)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٣/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

وأنتِ ط ا ل ق[1] وغيرِ ذلك مما صرَّحُوا به..............................

[١٣٤٨١] (قولُهُ: وأنتِ ط ا ل ق) قدَّمنا[2] في بابِ الصَّريحِ عن "الذَّخيرة" تعليلَهُ: ((بأنَّ هذه الحروفَ يُفهَمُ منها ما هو المفهومُ من صريحِ الكلامِ، إلاَّ أنَّها لا تُستعمَلُ كذلك، فصارَتْ كالكنايةِ في الافتقارِ إلى النِّيَّة)).

[١٣٤٨٢] (قولُهُ: وغيرِ ذلك إلخ) مثل: الطَّلاقُ عليكِ، وَهَبْتُكِ طلاقَكِ، بِعْتُكِ طلاقَكِ إذا قالت: اشتريتُ من غيرِ بدل، خُذِي طلاقَكِ، أَقْرَضْتُكِ طلاقَكِ، قد شاءَ اللهُ طلاقَكِ، أو قَضَاهُ، أو شئتُ، ففي الكلِّ يقعُ بالنِّيَّةِ رجعيٌّ كما في "الفتح"[3]، زاد في "البحر"[4]: ((الطَّلاقُ لكِ أو عليكِ، أنتِ طالِ بحذفِ الآخرِ، لستِ لي بامرأةٍ، وما أنا لكِ بزَوْجٍ، أَعَرْتُكِ طلاقَكِ، ويصيرُ الأمرُ بيدِها على ما في "المحيط")) اهـ.

ومثلُهُ: طَلَّقَكِ اللهُ، وهو الحقُّ خلافاً لِمَن قال: لا تُشترَطُ له النِّيَّةُ كما قدَّمَهُ[5] "الشَّارح" في بابِ الصَّريح، لكنْ قدَّمنا[6] هناك تصحيحَ عدمِ اشتراطِ النِّيَّةِ في: خُذِي طلاقَكِ، فهو من الصَّريح، وأمَّا ما قيل من أنَّ مِن الصَّريحِ أيضاً في الأصحِّ: أَعَرْتُكِ طلاقَكِ، ووَهَبْتُهُ لكِ، وشئتُ طلاقَكِ فقدَّمنا[7] تصحيحَ خلافِهِ هناك، فافهم.

وقدَّمَ[8] "الشَّارح" هناك: ((أنَّ: أنتِ طالِ إنْ بالكسرِ لا يتوقَّفُ على النِّيَّةِ، وإلاَّ توقَّفَ))، وقدَّمنا[9] الكلامَ عليه ثَمَّةَ، وذكَرَ في "الفتح"[10] هناك: ((لو قال: أنتِ بثلاثٍ وَقَعَتْ ثلاثٌ

---

(١) في "ب": ((ط ل ق)).

(٢) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٠/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٣/٣.

(٥) صـ١٧٦ـ "در".

(٦) المقولة [١٣٠٦٣] قوله: ((وما بمعناها من الصريح)).

(٧) المقولة [١٣١٠٩] قوله: ((وفي "النهر" عن "التصحيح إلخ)).

(٨) صـ١٧٨ـ "در".

(٩) المقولة [١٣١٠٧] قوله: ((وأنت طال بالكسر)).

(١٠) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(خلا اختاري) فإنَّ نيَّةَ الثّلاثِ لا تصحُّ فيه أيضاً، ولا تقعُ به[1]، ولا بـ: أمرُكِ بيدِكِ ما لم تُطلِّقِ المرأةُ نفسَها كما يأتي (البائنُ إنْ نَوَاها أو الثِّنتين)...............

إنْ نَوَى؛ لأنَّه مُحتمَلُ لفظِهِ، ولو قال: لم أَنْوِ لا يُصدَّقُ إذا كان في حالِ مُذاكرةِ الطَّلاقِ؛ لأنَّه لا يَحتمِلُ الرَّدَّ، وإلاَّ صُدِّقَ)).

[١٣٤٨٣] (قولُهُ: خلا اختاري) استثناءٌ من قولِهِ: ((وبباقيها)) بالنَّظَرِ إلى قولِهِ الآتي: ((وثلاثٌ إنْ نَوَاهُ))، ولو أَخَّرَهُ بعده ـ بأنْ يقولَ: وثلاثٌ إنْ نَوَاهُ إلاَّ في اختاري ـ لكان [٣/ق٢٣٦/أ] أَولى، "ط"[2].

[١٣٤٨٤] (قولُهُ: لا تصحُّ فيه أيضاً) أي: كما لا تصحُّ نيَّةُ الثَّلاثِ في الألفاظِ الثَّلاثةِ السَّابقة، "ط"[3].

[١٣٤٨٥] (قولُهُ: ما لم تُطلِّقِ المرأةُ نفسَها) أي: مع نيَّةِ الزَّوجِ الطَّلاقَ أو دلالةِ الحالِ؛ لأنَّ ذلك كنايةُ تفويضٍ لا كنايةُ إيقاعٍ كما يأتي[4] في البابِ الآتي.

[١٣٤٨٦] (قولُهُ: البائنُ) بالرَّفعِ فاعلُ ((يقعُ)) في قولِهِ: ((ويقعُ بباقيها)).

[١٣٤٨٧] (قولُهُ: إنْ نَوَاها) أي: نَوَى الواحدةَ، وليس الضَّميرُ للبائنِ، وأنَّثَهُ لكونِهِ بمعنى الطَّلْقةِ؛ لأنَّ وقوعَ البائنِ لا يتوقَّفُ على نيَّتِهِ، وقولُهُ: ((أو الثِّنتين)) عطفٌ على الهاء.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا نَوَى الواحدةَ أو الثِّنتين لا تقعُ إلاَّ واحدةٌ، حتَّى لو طَلَّقَ الحُرَّةَ واحدةً ثُمَّ أبانَها ونوى ثنتين كانَتْ واحدةً، ولو نَوَى الثَّلاثَ وَقَعْنَ لحصولِ البينونةِ في حقِّها بالثِّنتين وبالواحدة السَّابقة، "بحر"[5] عن "المحيط". وتقدَّمَ[6] في باب الصَّريح أنَّ ما في "الجوهرة" سهوٌ، وقدَّمنا الكلامَ عليه.

---

(١) ((به)) ساقطة من "ط".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٥.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٥.

(٤) المقولة [١٣٧٣٧] قوله: ((ولا كناية)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٤.

(٦) المقولة [١٣٠٩٣] قوله: ((لكن جزم في "البحر" أنّه سَهْوٌ)).

لِما تقرَّرَ أنَّ الطَّلاق مصدرٌ لا يَحتمِلُ محضَ العددِ (وثلاثٌ إنْ نَواهُ) للوحدةِ الجنسيَّة، ولذا صَحَّ في الأَمَةِ نيَّةُ الثِّنتين.

(قال: اعتدِّي ثلاثاً ونَوَى بالأوَّلِ طلاقاً وبالباقي حيضاً صُدِّقَ) قضاءً لنيَّتِهِ حقيقةَ كلامِهِ (وإنْ لم يَنْوِ به) أي: بالباقي (شيئاً فثلاثٌ) لدلالةِ الحالِ بنيَّةِ الأوَّلِ،........

[١٣٤٨٨] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ أنَّ الطَّلاقَ مصدرٌ) فيه أنَّ ألفاظَ الكناياتِ سوى الثَّلاثةِ السَّابقةِ غيرُ مُتضمِّنةٍ لِلَفظِ الطَّلاق؛ لأنَّها كنايةٌ عمَّا هو أعمُّ منه ومن حكمِهِ؛ لأنَّها لم يَرِدْ بها الطَّلاقُ أصلاً بل البينونةُ كما قدَّمناه[1] أوَّلَ الباب، وإلاَّ لكان الواقعُ بها رجعيّاً كالألفاظِ الثَّلاثةِ والألفاظِ المصرَّحِ فيها بذكرِهِ، فالمناسبُ التَّعبيرُ بالبينونةِ، فإنَّها مصدرٌ، والمصدرُ من ألفاظِ الوُحْدان لا يُراعَى فيها العددُ المحضُ بل التَّوحيدُ، وهو بالفَرْدِيَّةِ الحقيقيَّةِ أو الجنسيَّة، والمثنَّى بِمَعزِلٍ عنهما؛ لأنَّه عددٌ محضٌ، ثمَّ رأيتُ صاحب "الجوهرة"[2] عبَّرَ بالبينونةِ كما قلنا بدلَ الطَّلاق.

وبما قرَّرناهُ عُلِمَ أنَّه ليس المرادُ بالمصدرِ نفسَ ألفاظِ الكنايةِ حتَّى يُعترَضَ عليه بأنَّ نحوَ: سَرَّحتُكِ، فارقتُكِ، خَلِيَّةٌ، بَرِيَّةٌ لا مصدرَ فيها، فافهم.

[١٣٤٨٩] (قولُهُ: ولذا صَحَّ في الأَمَةِ إلخ) لأنَّ الثِّنتين في حقِّها كلُّ الجنسِ كالثَّلاثِ للحُرَّة.

[١٣٤٩٠] (قولُهُ: قال: اعتَدِّي ثلاثاً) أي: قالَهُ ثلاثَ مرَّاتٍ.

[١٣٤٩١] (قولُهُ: وبالباقي حيضاً) هذا إذا كان الخطابُ مع مَن هي من ذواتِ الحِيَضِ، فلو كانَتْ آيسةً أو صغيرةً فقال: أردتُ بالأوَّلِ طلاقاً وبالباقي تَربُّصاً بالأشهرِ كان حكمُهُ كذلك، "فتح"[3].

[١٣٤٩٢] (قولُهُ: لنيَّتِهِ حقيقةَ كلامِهِ) وهو إرادتُهُ أمرَها بالاعتدادِ بالحيضِ بعد الطَّلاق.

[١٣٤٩٣] (قولُهُ: بنيَّةِ الأوَّلِ) أي: دلالةِ الحالِ بسببِ نيَّتِهِ الإيقاعَ بالأوَّلِ، قال في "فتح

---

(١) المقولة [١٣٤٣٢] قوله: ((ما لم يوضع له إلخ)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ ٢/١٠٣ وما بعدها.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٧ ـ ٤٠٨.

حتَّى لو نَوَى بالثَّاني فقط فثنتان، أو بالثَّالثِ فواحدةٌ، ولـو لم يَنْـوِ بـالكلِّ لم يَقَـعْ، وأقسامُها أربعةٌ وعشرون ذكَرَها "الكمالُ"[1]، ويُزادُ: لو نَوَى بالكلِّ واحدةً......

القدير"[2]: ((فقد ظهَرَ مما ذُكِرَ أنَّ حالةَ مُذاكرةِ الطَّلاقِ لا تَقتصِرُ على السُّؤال، وهو خلافُ مـا قدَّمُوه من أنَّها حالَ سؤالِها أو سؤالِ [٣/ق٢٣٦/ب] أجنبيٍّ طلاقَها، بل هـي أعـمُّ منه ومـن مجـرَّدِ ابتداءِ الإيقاعِ)).

[١٣٤٩٤] (قولُهُ: حتَّى) تفريعٌ على ما فُهِمَ من اعتبارِ دلالةِ الحال، "ط"[3].

[١٣٤٩٥] (قولُهُ: لو نَوَى بالثَّاني فقط) أي: نَوَى به الطَّلاقَ ولم يَنْوِ بغيرِهِ شيئاً ((فثنتـان))، أي: يقعُ به واحدةٌ، وكذا بالثَّالث أخرى وإنْ لم يَنْوِ به لدلالةِ الحال بإيقاعِ الثَّاني، ولا يقعُ بـالأوَّلِ شيءٌ؛ لأنَّه لم يَنْوِ به ودلالةُ الحالِ وُجِدَتْ بعده.

[١٣٤٩٦] (قولُهُ: أربعةٌ وعشرون) حاصلُها: أنَّه إمَّا أنْ ينويَ بالكلِّ طلاقاً، أو بـالأُولى طلاقـاً أو حيضاً لا غيرَ، أو بالأُولَيَين طلاقاً لا غيرَ، أو بالأُولى والثَّالثةِ كذلك، أو بالثَّانية والثَّالثـة طلاقـاً[4] وبالأُولى حَيْضاً، ففي هذه السِّتةِ تقعُ الثَّلاثُ.

أو بالثَّانيةِ طلاقاً لا غيرَ، أو بالأُولى طلاقاً وبالثَّانيـةِ حيضـاً لا غـيرَ، أو بـالأُولى طلاقـاً وبالثَّالثـةِ حيضاً لا غيرَ، أو بالأُخريَين طلاقـاً لا غـيرَ، أو بـالأُولَيَين حيضـاً لا غـيرَ، أو بـالأُولى والثَّالثـةِ حيضـاً لا غـيرَ، أو بـالأُولى[5] والثَّانيـةِ طلاقـاً وبالثَّالثـةِ حيضـاً، أو بـالأُولى والثَّالثـةِ طلاقـاً وبالثَّانيـــةِ حيضـــاً، أو بالأُولى والثَّانية حيضاً وبالثَّالثةِ طلاقاً، أو بالأُولى والثَّالثةِ حيضـاً وبالثَّانيـةِ طلاقـاً، أو بالثَّانيـةِ حيضـاً لا غيرَ، فهذه إحدى عشرةَ تقعُ فيها[6] ثنتان. ٤٦٧/٢

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٧/٤ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٨/٣ بتصرف يسير.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٥/٢.

(٤) ((طلاقاً)) ساقطة من "الأصل"

(٥) ((والثالثة حيضاً لا غير أو بالأولى)) ساقط من "الأصل".

(٦) ((فيها)) ليست في "الأصل".

....

أو بكلٍّ منها حيضاً، أو بالثَّالثةِ طلاقاً، أو حيضاً لا غيرَ، أو بالثَّانيةِ طلاقاً وبالثَّالثةِ حيضاً لا غيرَ، أو بالأُخريين حيضاً لا غيرَ، أو بالأُولى طلاقاً وبالثَّانيةِ والثَّالثةِ حيضاً، وفي هذه السِّتَّةِ تقعُ واحدةٌ.

والرَّابعةُ والعشرون: أنْ لا ينويَ بكلٍّ منها شيئاً، فلا يقعُ شيءٌ، والأصلُ أنَّه إذا نَوَى الطَّلاقَ بواحدةٍ ثَبَتَتْ مذاكرةُ الطَّلاق، فإذا نَوَى بما بعدها الحيضَ صُدِّقَ لظهورِ الأمرِ بالاعتدادِ بالحيضِ عقبَ الطَّلاق، ولا يُصدَّقُ في عدمِ نيَّةِ شيءٍ بما بعدها، وإذا لم يَنْوِ الطَّلاقَ بشيءٍ صحَّ، وكذا كلُّ ما قبلَ المنويِّ بها، ونيَّةُ الحيضِ بواحدةٍ غيرِ مسبوقةٍ بواحدةٍ يُنوَى بها الطَّلاقُ يقعُ بها الطَّلاقُ، وتَثْبُتُ حالةُ المذاكرة، فيَجري فيها الحكمُ المذكورُ، بخلاف ما إذا كانَتْ مسبوقةً بواحدةٍ أُريدَ بها الطَّلاقُ، حيث لا تقعُ بها الثَّانيةُ، كذا في "النَّهر"[(١)] عن "الفتح"[(٢)]، "ح"[(٣)].

قلت: ولنُبيِّنْ هذا الأصلَ في بعضِ الصُّورِ المارَّةِ لزيادةِ التَّوضيح، فإذا نَوَى بالأُولى حيضاً لا غيرَ وقَعَ الثَّلاثُ؛ لأنَّه لَمَّا نَوَى بالأُولى الحيضَ وَقَعَتْ طلقةٌ؛ لأنَّها غيرُ مسبوقةٍ بإيقاعٍ، ولَمَّا نَوَى بالثَّانيةِ والثَّالثةِ الحيضَ [٣/ق٢٣٧/أ] أيضاً صَحَّتْ نيَّتُهُ لوقوعِ الأُولى

(قولُهُ: وإذا لم يَنْوِ الطَّلاقَ بشيءٍ صحَّ إلخ) أي: فلا يقعُ عليهِ شيءٌ، لكنَّ هذا ظاهرٌ إذا كانَ الحالُ حالَ رضا فقطْ؛ إذ حالُ المُذاكَرةِ أو الغضَبِ لا يتوقَّفُ ما هو مُتمَحِّضٌ للجوابِ على النِّيَّةِ، ومنهُ: اعْتدِّي كمَا تقدَّمَ، ولا يظهرُ الوقوعُ إذا نوَى الحيضَ بواحدةٍ غيرِ مسبوقةٍ بواحدةٍ ينويْ بها الطَّلاقَ، إلاَّ إذا كانَت الحالُ حالَ مُذاكَرةٍ أو غضَبٍ؛ إذ في حالِ الرِّضا تتوقَّفُ الأقسامُ كُلُّها على النِّيَّةِ، تأمَّلْ، ثمَّ ظهَرَ أنَّ وجْهَ الوقوعِ الاقتضاءُ، ولِذا قالَ في "العِنايَة": ((وبناءُ هذِهِ الوُجوهِ على الاقتِضاءِ وعلى حالِ مُذاكَرةِ الطَّلاقِ وعلى أنَّ النِّيَّةَ تُبْطِلُ مُذاكَرةَ الطَّلاقِ)) اهـ.

(قولُهُ: ولَمَّا نوَى بالثَّانيةِ والثَّالثةِ الحيضَ إلخ) لا يُناسِبُ ذِكْرُ هذهِ العبارةِ هنا؛ إذ موضوعُ المسألةِ التي ذكَرَها نيَّةُ الحيضِ بالأُولى لا غيرُ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٧.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ ـ ب.

فواحدةٌ ديانةً وثلاثٌ قضاءً، ولو قال: أنتِ طالقٌ اعتدِّي، أو عطَفَهُ بـالواو أو الفـاء فإنْ نَوَى واحدةً فواحدةٌ أو ثنتين وَقَعَتا، وإنْ لم يَنْوِ ففي الواوِ ثنتان، وفي الفاءِ....

قبلَهما[1]، وإذا نَوَى بالأُولى طلاقاً وبالثَّانيةِ حيضاً لا غيرَ يقعُ ثنتان؛ لأنَّ نيَّتَهُ الحيضَ بالثَّانيةِ صحيحةٌ لسَبْقِها بإيقاعِ الأُولى، ولَمَّا لم يَنْوِ بالثَّالثةِ شيئاً وقَعَ بها أخرى لثبوتِ المذاكرةِ بوقوعِ الأُولى، وإذا نَوَى بالكلِّ حيضاً تقعُ واحدةٌ، وهي الأُولى؛ لعدمِ سَبْقِها بإيقاعٍ، وصحَّتْ نيَّتُهُ بالثَّانيةِ والثَّالثةِ الحيضَ لسَبْقِ الإيقاعِ بواحدةٍ قبلَهما، وعلى هذا القياسُ.

[١٣٤٩٧] (قولُهُ: فواحدةٌ ديانةً) لاحتمال قَصْدِهِ التَّأكيدَ كـ: أنتِ طالقٌ طالقٌ، "فتح"[2].

[١٣٤٩٨] (قولُهُ: وثلاثٌ قضاءً) لأنَّه يكونُ ناوياً بكلٍّ لفظٍ ثُلُثَ تطليقةٍ، وهو ممـا لا يَتَجزَّى، فيَتَكامَلُ فيقعُ الثَّلاثُ، "بحر"[3] عن "المحيط". قال في "الفتح"[4]: ((والتَّأكيدُ خلافُ الظَّاهر، وعلمتَ أنَّ المرأةَ كالقاضي لا يَحِلُّ لها أنْ تُمكِّنَهُ إذا عَلِمَتْ منه ما ظاهرُهُ خلافُ مُدَّعاهُ)) اهـ.

وفي "البحر"[5] عن "المحيط": ((لو قال: عَنَيْتُ تطليقةً تَعتَدُّ بها ثلاثَ حِيَضٍ يُصدَّقُ؛ لأنَّه مُحتمَلٌ، والظَّاهرُ لا يُكذِّبُهُ)) اهـ.

قلت: ومثلُهُ في "كافي الحاكم الشَّهيد".

[١٣٤٩٩] (قولُهُ: فإنْ نَوَى واحدةً) أي: بأنْ نَوَى بـ: اعتَدِّي في الصُّورِ الثَّلاثِ الأَمْرَ بالعِدَّةِ بالحيضِ دُونَ الطَّلاقِ، فيُصدَّقُ لظُهُورِ الأمرِ فيه عقبَ الطَّلاقِ كما مَرَّ[6].

[١٣٥٠٠] (قولُهُ: وَقَعَتا) وتكونان رجعيَّتين؛ لأنَّ: اعتَدِّي لا يقعُ به البائنُ كما علمتَ.

[١٣٥٠١] (قولُهُ: ففي الواوِ ثنتان) وكذا في صورةِ عدمِ العطفِ أصلاً؛ لأنَّه في الصُّورتين

---

(١) في "الأصل" و"آ":((قبلها)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٨/٣ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٩/٣.

(٤) "الفتح":كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٧/٣ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٩/٣.

(٦) المقولة [١٣٤٩٦] قوله: ((أربعة وعشرون)).

قيل: واحدةٌ، وقيل: ثنتان.

(طَلَّقَها واحدةً) بعد الدُّخول (فجَعَلَها ثلاثاً صَحَّ، كما لو طَلَّقَها رجعيّاً فجعَلَهُ) قبلَ الرَّجعةِ (بائناً) أو ثلاثاً، وكذا لو قال في العِدَّة: أَلْزَمْتُ امرأتي ثلاثَ تطليقاتٍ بتلك التَّطليقةِ، أو أَلْزَمْتُها بتطليقتين بتلك التَّطليقةِ.......................

يكونُ أمراً مُستأنَفاً وكلاماً مُبتدأً، وهو في حالِ مُذاكرةِ الطَّلاقِ، فيُحمَلُ على الطَّلاقِ، "بحر"[1] عن "المحيط".

[١٣٥٠٢] (قولُهُ: قيل: واحدةٌ) جزَمَ به في "المحيط" على أنّه المذهبُ مُعلِّلاً: ((بأنَّ الفاء للوَصْلِ))، أي: فتفيدُ حملَ الأمرِ على الاعتدادِ بالحيض.

[١٣٥٠٣] (قولُهُ: وقيل: ثنتان) مَشَى عليه في "الخانيَّة"[2]، ووجهُهُ حملُ الأمرِ على الطَّلاقِ للمُذاكَرة.

قلت: والأوَّلُ أوجهُ، تأمَّل.

[١٣٥٠٤] (قولُهُ: طَلَّقَها واحدةً إلخ) عبارةُ "الذَّخيرة" وغيرِها: ((طَلَّقَها رجعيَّةً ثمَّ قال في العِدَّة: جعلتُ هذه التَّطليقةَ بائنةً أو ثلاثاً صَحَّ عند "أبي حنيفة"))، وهي أخصرُ من عبارةِ "المصنِّف" وأظهَرُ. وقيَّدَ بقولِهِ: ((في العِدَّة)) لأنَّه بعدَها تصيرُ المرأةُ أجنبيَّةً، فلا يمكنُهُ جَعْلُ طلاقِها ثلاثاً أو بائناً، ولذا قيَّدَ "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((بعدَ الدُّخولِ))؛ لأنَّه لو قبلَهُ لا يمكنُ جَعْلُها ثلاثاً لكونها بانَتْ قبلَ الجَعْلِ لا إلى عِدَّةٍ، وبقولِهِ: ((قبلَ الرَّجعةِ)) لأنَّه بعدَها يَبطُلُ عملُ الطَّلاقِ، [٣/ق٢٣٧/ب] فيتعذَّرُ جَعْلُها بائنةً أو ثلاثاً أيضاً، وإذا جَعَلَها بائنةً في العِدَّةِ فالعِدَّةُ من يوم إيقاعِ الرَّجعيِّ كما ذكرَهُ في "البزَّازيَّة"[3]، أي: لا مِن يومِ الجَعْلِ، وقدَّمنا[4] في أوَّلِ بابِ الصَّريح عن "البدائع": ((أنَّ معنى جَعْلِ الواحدةِ ثلاثاً أنَّه أَلحَقَ بها اثنتين، لا أنَّه جعلَ الواحدةَ ثلاثاً)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٩.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل: في الكنايات والمدلولات ١/٤٧٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ٤/١٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٠٧٣] قوله: ((وإن نوى خلافها)).

....

مطلبٌ فيما لو طَلَّقَها وقال: ثلاثاً بعدَما سكت[١]

(تنبيهٌ)

ذكَرَ الطَّلاقَ بلا عددٍ، فقيل له بعدما سكَتَ: كم؟ فقال: ثلاثاً وقَـعَ ثـلاثٌ عندهمـا خلافـاً لـ "محمَّدٍ"، ولو لم يُسأَلْ وقال بعدما سكَتَ: ثلاثاً إنْ كان سكوتُهُ لانقطاعِ النَّفَسِ تَطلُقُ ثلاثاً؛ لأنَّه مُضطرٌّ له، فلا يُعَدُّ فـاصلاً، وإلاَّ فواحـدةٌ كمـا في "البزَّازيَّة"[٢]، وفي "الجوهـرة"[٣]: ((قـال: أنـتِ طالقٌ، فقيل له بعدما سكَتَ: كم؟ فقال: ثلاثٌ فعنده ثلاثٌ[٤]))، وفي "الخانيَّة"[٥]: ((ويُحتمَلُ أنَّ هذا قولُ "أبي حنيفة"، فإنَّ عنده إذا طَلَّقَ واحدةً ثمَّ قال: جَعَلْتُها ثلاثاً تصيرُ ثلاثاً)) اهـ.

ومن هنا يُعلَمُ حكمُ ما لو قيل للمُطلِّقِ: قُلْ بالثَّلاثِ، فقال: بـالثَّلاثِ أنَّه يقـعُ بـالأولى؛ لأنَّ الجَعْلَ فيه أظهرُ، وفي "البزَّازيَّة"[٦]: ((قال لها: أنتِ طالقٌ واحدةً، فقالت: هزار، فقال: هـزار فعلى ما نَوَى، وإلاَّ فلا شيءَ)) اهـ. وهزار بالفارسيَّةِ: أَلْفٌ.

(قولُهُ: ويحتمِلُ أنَّ هذا قـولُ "أبي حنيفـةَ" إلخ) يُبطِلُ هـذا الاحتِمـالَ جعْـلُ "أبي يُوسُـفَ" مـعَ "الإمامِ"، والظَّاهرُ أنَّ وجهَ الوقوعِ على قولِهِما أنَّ السُّـؤالَ يتضمَّـنُ الطَّـلاقَ، كأنَّـه قـالَ: كـمْ طلَّقْـتَ؟ والجوابُ: يتضمَّنُ ما في السُّؤالِ، فكأنَّهُ قال: طلَّقْتُ ثلاثاً، ويَظهرُ مِـنْ عبـارةِ "البزَّازيَّـةِ" الثَّانيـةِ أنَّ محـلَّ عدَمِ الوقوعِ بعْدَ السُّكوتِ إذا لم ينْوِ الإلحاقَ، وإلاَّ فيقعُ العـدَدُ ويلتحِقُ بالصِّيغَـةِ، وإلاَّ فمـا الفـرْقُ بـينَ مسألةِ "البزَّازيَّةِ" هذِهِ وبينَ مسألة السُّكوتِ؟

---

(١) هذا المطلب في "الأصل" دون باقي النسخ.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ ١٠٧/٢.

(٤) عبارة "الجوهرة": ((فقال: ثلاث، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يقع ثلاث)).

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق وما يقع به واحدة أو أكثر ٤٦٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

فهو كما قال، ولو قال: إنْ طلَّقتُكِ فهي بـائنٌ أو ثـلاثٌ، ثـمَّ طلَّقَهـا يَقَـعُ رجعيّـاً؛ لأنَّ الوصف لا يَسبِقُ الموصوفَ كما مرَّ[1]، فَتَذَكَّرْ.

(الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ..........................

ولا يخالفُ هذا ما فهمناه؛ لأنَّها لم تـأمُرْه أنْ يجعلَهُ ألفـاً، وإنما تعرَّضَـتْ تعريضـاً مُحتمَـلاً، وفيما نحن فيه أُمِرَ بأنْ يُصيِّرَهُ ثلاثـاً فأجـاب، والجـوابُ يتضمَّـنُ مـا في السُّـؤالِ، كـذا بخـطِّ شيخِ مشايخنا "السَّائحانيِّ".

قلت: والذي يَظهَرُ أنَّ قولها له: قُلْ بالثَّلاثِ أمرٌ بإلحاقِ العددِ بأوَّلِ كلامِهِ، فلا يُلحَقُ، كمـا لو تكلَّمَ به بعدَ سكوتِهِ بلا طلبٍ، نعم لو قال لهـا: أنـتِ طـالقٌ، فقـالت: طَلِّقْـني بـالثَّلاث، فقـال: بالثَّلاثِ فإنَّه لا شبهةَ في كونِهِ جَعْلاً وإنشاءً؛ لأنَّه جوابٌ للطَّلبِ، وا لله أعلم.

[١٣٥٠٥] (قولُهُ: فهو كما قال) أي: فهي ثلاثٌ في الأوَّلِ وثنتان في الثَّاني كمـا في "الخانيَّة"[2] و"البزَّازيَّة"[3]، وعليه فيكونُ قد أَلحَقَ بالطَّلقةِ الأُولى طلقتين في الأوَّلِ وطلقةً في الثَّاني. ٤٦٨/٢

[١٣٥٠٦] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: قبيلَ طلاقِ غيرِ المدخولِ بهـا، "ح"[4]. وقولُـهُ: ((فَتَذَكَّـرْ)) أشارَ به إلى البحثِ السَّابقِ هناك مع صاحب "البحر" في مسألةِ التَّعاليق، وقد علمتَ ما فيه.

مطلبٌ: الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ

[١٣٥٠٧] (قولُهُ: الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ) كما لو قال لها: أنتِ طالقٌ، ثمَّ قال: أنتِ طالقٌ، أو طَلَّقَها على مالٍ وقَعَ الثَّاني، "بحر"[5]. فلا فَرْقَ في الصَّريحِ الثَّاني بين كونِ الواقعِ به رجعيّاً أو بائناً.

---

(١) صـ٢٥٠ــ٢٥١ــ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق وما يقع به واحدة أو أكثر ٤٥٨/١ ـ ٤٥٩ (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٠/٣.

و) يَلحَقُ (البائنَ) بشرطِ العِدَّة (والبائنُ يَلحَقُ الصَّريحَ) الصَّريحُ: ما لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ..

[١٣٥٠٨] (قولُهُ: ويَلحَقُ البائنَ) كما لو قال لها: أنتِ بائنٌ أو خالَعَها على مالٍ، ثمَّ قال: أنتِ طالقٌ أو هذه طالقٌ، "بحر"[1] عن "البزَّازيَّة"[2]، ثمَّ قال[3]: ((وإذا لَحِقَ الصَّريحُ البائنَ كان [٣/ق٢٣٨/أ] بائناً؛ لأنَّ البينونةَ السَّابقةَ عليه تمنعُ الرَّجعةَ كما في "الخلاصة"[4]))، وقال[5] أيضاً: ((قيَّدنا الصَّريحَ اللاَّحقَ للبائنِ بكونِهِ خاطَبَها به وأشار إليها للاحترازِ عمَّا إذا قال: كلُّ امرأةٍ له طالقٌ، فإنَّه لا يقعُ على المُختلَعةِ إلخ))، وسيذكرُهُ[6] "الشَّارح" في قولِهِ: ((ويُستثنى ما في "البزَّازيَّة" إلخ))، ويأتي[7] الكلامُ فيه.

[١٣٥٠٩] (قولُهُ: بشرطِ العِدَّةِ) هذا الشَّرطُ لا بدَّ منه في جميعِ صُوَرِ اللَّحاقِ، فالأَولى تأخيرُهُ عنها. اهـ "ح"[8].

[١٣٥١٠] (قولُهُ: الصَّريحُ ما لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ)[9] مِن هنا إلى قولِهِ: ((على المشهورِ)) كان الواجبُ ذِكرَهُ قبل قولِهِ: ((والبائنُ يَلحَقُ الصَّريحَ))؛ لأنَّ هذا كلَّه من مُتعلَّقاتِ الجملةِ الأُولى، أعني: قولَهُ: ((الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ))، ولأنَّ المرادَ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانيةِ خصوصُ الرَّجعيِّ كما تعرفُهُ قريباً[10]، يعني: أنَّ المرادَ بالصَّريحِ هنا حقيقتُهُ لا نوعٌ خاصٌّ منه ـ وهو ما وقَعَ به الرَّجعيُّ فقط ـ بل الأعمُّ، وأمَّا الكناياتُ الرَّواجعُ كـ: اعتدِّي، واستَبْرئي رَحِمَكِ، وأنتِ واحدةٌ وما أُلحِقَ بها

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/ ٣٣٠.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/ ١٧٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/ ٣٣١.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/ ٣٣٠.

(٦) صـ٣٥٠ـ "در".

(٧) المقولة [١٣٥٤٢] قوله: ((ويستثنى إلخ)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب بتصرف.

(٩) ((قوله: الصريح ما لا يحتاج إلى نية)) ساقط من "الأصل".

(١٠) المقولة [١٣٥١٧] قوله: ((لا يلحق البائنُ البائنَ)).

بائناً كان الواقعُ به أو رجعيًّا، "فتح"[١]..............................

فإنَّها وإنْ كانت تَلحَقُ البائنَ في ظاهرِ الرِّواية بشرطِ النِّيَّةِ لكنَّها لَمَّا وقَعَ بها الرَّجعيُّ كانَتْ في معنى الصَّريحِ كما في "البدائع"[٢]، أي: فهي مُلحَقةٌ بالصَّريحِ في حكمِ اللَّحاقِ للبائنِ، أفادَهُ في "البحر"[٣]. وقال في "المنح"[٤]: ((إنَّ صحَّةَ هذه الألفاظِ بالإضمارِ، فإنَّ معنى قولِهِ: أنتِ واحدةٌ: أنتِ طالقٌ طَلْقةً واحدةً، فيصيرُ الحكمُ للصَّريحِ، لكنْ لا بدَّ من النِّيَّةِ لِيَثْبُتَ هذا المُضمَرُ)) اهـ.

فأفادَ وجهَ كونِها في حكمِ الصَّريحِ وهو كونُهُ مُضمَراً فيها، وأنَّ الإيقاعَ إنما هو به لا بها نفسِها، لكنَّ ثُبُوتَهُ مُضمَراً توقَّفَ على النِّيَّةِ، وبعدَ ثُبُوتِهِ بالنِّيَّةِ لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، قال "ح"[٥]: ((ولا يَرِدُ: أنتِ عليَّ حرامٌ على المفتى به من عدمِ توقُّفِهِ على النِّيَّةِ، مع أنَّه لا يَلحَقُ البائنَ ولا يَلحَقُهُ البائنُ لكونِهِ بائناً؛ لِما أنَّ عدمَ توقُّفِهِ على النِّيَّةِ أمرٌ عرَضَ له لا بحسبِ أصلِ وضعِهِ)) اهـ.

[١٣٥١١] (قولُهُ: بائناً كان الواقعُ به أو رجعيًّا) يُؤيِّدُهُ ما قدَّمناه[٦] في أوَّلِ فصلِ الصَّريحِ عن "البدائع": ((من أنَّ الصَّريحَ نوعان: صريحٌ رَجْعيٌّ، وصريحٌ بائنٌ))، وحينئذٍ فيدخلُ فيه الطَّلاقُ الرَّجعيُّ والطَّلاقُ على مالٍ، وكذا ما مَرَّ[٧] قبلَ فصلِ طلاقِ غيرِ المدخولِ بها من ألفاظِ الصَّريحِ الواقعِ بها البائنُ مثل: أنتِ طالقٌ بائنٌ، أو ألبتَّةَ، أو أفحشَ الطَّلاقِ، أو طلاقَ الشَّيطانِ، أو طلقةً طويلةً، أو عريضةً إلخ، فهذا كلُّهُ صريحٌ لا يتوقَّفُ على النِّيَّةِ، ويقعُ به البائنُ، ويَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ. قال في "الخلاصة"[٨]: ((والصَّريحُ يَلحَقُ البائنَ وإنْ لم يكن [٣/ق٢٣٨/ب] رجعيًّا. هذا:

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٩ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة ٣/١٣٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٠.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٦) المقولة [١٣٠٧٢] قوله: ((رجعية)).

(٧) صـ٢٤١ـ وما بعدها "در".

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في البائن والرجعي ق٩٥/أ معزياً إلى "الزيادات".

فمنه الطَّلاقُ الثَّلاثُ فيَلحَقُهما، ....

وفي "المَنصوريِّ شرحِ المَسْعوديِّ" للرّاسخِ المحقّـقِ "أبي منصور السِّجستانيِّ": المُختلَعةُ يَلحَقُها صريحُ الطَّلاقِ إذا كانَتْ في العِدَّةِ، والكنايةُ أيضاً تَلحَقُها إذا كانَتْ في حكمِ الصَّريحِ كـ: اعتَدِّي إلخ، ثمَّ قال: والكناياتُ والبوائنُ لا تَلحَقُها، أي: المُختلَعةَ، وإنْ كان الطَّلاقُ رجعيّاً يَلحَقُها الكناياتُ؛ لأنَّ مِلكَ النِّكاحِ باقٍ. قال في "عِقْد الفرائد"[1]: وهذا مُؤيِّدٌ لِما في "الفتح"[2]، ومعنى العطفِ في قول "المَنصوريِّ": والبوائنُ: ما أُوقِعَ من البوائنِ لا بلفظِ الكنايةِ، فإنَّه يَلغُو ذكرُ البائنِ كما أطبَقُوا عليه)) اهـ. ونقَلَهُ في "النَّهر"[3] وأقرَّهُ.

أقول: والصَّوابُ أنَّ الواو في ((والبوائنُ)) زائدةٌ من النَّاسخِ، وأنَّ مرادَ "المَنصوريِّ" الكناياتُ البوائنُ المقابلةُ للكناياتِ الرَّجعيَّةِ التي ذكَرَها قبلَهُ؛ لِما علمتَهُ من أنَّ البوائنَ بغيرِ لفظِ الكنايةِ من الصَّريحِ الذي يَلحَقُ البائنَ، وإلاَّ صار مُنافياً لكلامِ "الفتح"[4] لا مُؤيِّداً له، فتدبَّر.

[١٣٥١٢] (قولُهُ: فمنه إلخ) أي: إذا عرفتَ أنَّ قولَهُ: ((الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ)) المرادُ بالصَّريحِ فيه ما ذُكِرَ ظهَرَ أنَّ منه الطَّلاقَ الثَّلاثَ، فيَلحَقُهما، أي: يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ، فإذا أبانَ امرأتَهُ ثمَّ طلَّقَها ثلاثاً في العِدَّةِ وقَعَ، وهي واقعةُ حلبَ[5]. قال في "فتح القدير"[6]: ((الحقُّ أنَّه يَلحَقُها؛ لِما سمعتَ من أنَّ الصَّريحَ وإنْ كان بائناً يَلحَقُ البائنَ، ومن أنَّ المرادَ بالبائنِ الذي لا يَلحَقُ هو ما كان كنايةً)) اهـ.

وتَبِعَهُ تلميذُهُ "ابن الشِّحنة" في "عِقْد الفرائد"[7]، وكذا صاحب "البحر"[8] و"النَّهر"[9]

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٩.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٩.

(٥) ذكرها ابن الهمام في "الفتح": ٣/٤٠٩، وهي: ((أنَّ رجلاً أبان امرأته ثم طلَّقها ثلاثاً في العدة))، فوقع فيها خلافٌ بين العلماء.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٩.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٥/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٠.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب.

وكذا الطَّلاقُ على مالٍ، فيَلحَقُ الرَّجعيَّ ويجبُ المالُ، والبائنَ[١] ولا يلزمُ المالُ كما في "الخلاصة"[٢]،...

و"المنح"[٣] و"المقدسيُّ" و"الشُّرنبلاليُّ"[٤] وغيرُهم، وهو صريحُ ما نقلناه[٥] آنفاً عن "الخلاصة"، وأيَّدَهُ صاحبُ "الدُّرر والغرر" كما نذكرُهُ[٦] قريباً خلافاً لِمَن رجَّحَ عدمَ وقوعِ الثَّلاثِ، فإنَّه خلافُ المشهور كما يأتي.

[١٣٥١٣] (قولُهُ: وكذا الطَّلاقُ على مالٍ) أي: أنَّه أيضاً من الصَّريحِ وإنْ كان الواقعُ به بائناً.

[١٣٥١٤] (قولُهُ: والبائنَ) بالنَّصبِ معطوفٌ على قولِهِ: ((الرَّجعيَّ)).

[١٣٥١٥] (قولُهُ: ولا يَلزَمُ المالُ) أي: إذا أبانَها ثمَّ طَلَّقَها في العِدَّةِ على مالٍ وقَعَ الثَّاني أيضاً، ولا يَلزَمُها المالُ؛ لأنَّ إعطاءَهُ لتحصيلِ الخَلاصِ المُنجَّزِ، وأنَّه حاصلٌ كما في "البحر"[٧] عن "البزَّازيَّة"[٨]، أي: بخلافِ ما قبلَهُ، فإنَّه إذا طَلَّقَها رجعيّاً توقَّفَ الخلاصُ على انقضاءِ العِدَّة، فإذا[٩] طَلَّقَها بعدَهُ بمالٍ في العِدَّةِ لَزِمَ المالُ؛ لأنَّها بانَتْ منه في الحال. قال في "البحر"[١٠]: ((ثمَّ اعلم أنَّ المالَ وإنْ لم يَلزَمْ ـ أي: في مسألتِنا ـ فلا بدَّ في الوقوعِ من قَبُولِها؛ لأنَّ قوله: [٣/ق٢٣٩/أ] أنتِ طالقٌ على ألفٍ تعليقُ طلاقِها بالقَبُولِ، فلا يقعُ بلا وجودِ الشَّرطِ كما في "البزَّازيَّة"[١١])).

٢/٤٦٩

(١) عبارة "ب": ((والبائن يقع)).
(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٣/ب.
(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب ـ ١٤٢/أ.
(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٧١/١ (هامش "الدرر والغرر").
(٥) المقولة [١٣٥١١] قوله: ((بائناً كان الواقع به أو رجعياً)).
(٦) المقولة [١٣٥١٦] قوله: ((على المشهور)).
(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.
(٨) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٢١٣/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").
(٩) في "م": ((إذا)) بدل ((فإذا)).
(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.
(١١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٢١٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

فالمعتبرُ فيه اللّفظُ لا المعنى على المشهور..........................

[١٣٥١٥*] (قوله[١]: فالمعتبَرُ فيه) أي: في الصَّريحِ هنا ((اللّفظُ)) أي: كونُهُ من ألفاظِ الصَّريحِ وإنْ كان معناه ـ أي: الواقعُ به ـ البائنَ، والمرادُ باللّفظِ ما يَشمَلُ المضمرَ كما في الكناياتِ الرَّجعيَّةِ كما مرَّ[٢].

[١٣٥١٦] (قولُهُ: على المشهورِ) رَدٌّ على ما ذَكَرَهُ بعضُهم في واقعةِ حلبَ المذكورةِ آنفاً من أنَّه لا يقعُ الثّلاثُ؛ لأنَّه بائنٌ في المعنى، والبائنُ لا يَلحَقُ البائنَ، واعتبارُ المعنى أَولى من اعتبارِ اللّفظِ وجَعْلِهِ الأصحَّ المفتى به، أفادَهُ "المصنِّفُ"[٣].

قلت: وفي "الحاوي الزّاهديِّ" عازياً إلى "الأسرار" لـ "نجم الدِّين": ((قال لها: أنتِ بائنٌ، ثمَّ قال في العِدَّةِ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً لا يقعُ الثّلاثُ عند "أبي حنيفة"؛ لكونِ الثّلاثِ بينونةً غليظةً في المعنى، وعندهما يقعُ لكونها في اللّفظِ صريحاً، والأصحُّ قولُهُ؛ لأنَّ الاعتبار للمعنى دونَ اللّفظِ))، ثمَّ عَزَا إلى "شرح العيون" مثلَهُ، ثمَّ عَزَا إلى كتابٍ آخرَ: ((قال "محمَّدٌ": لا يقعُ الثّلاثُ، والفتوى على قولِهِ))، ثمَّ قال: ((وفي "فصول الأُسْتُرُوشنيِّ"[٤] مثلُهُ)) اهـ.

وقد تكفَّلَ بردِّهِ "المصنِّفُ" في "المنح"[٥]، ونقَلَهُ عنه في "الشُّرنبلاليَّة"[٦] وأقرَّهُ، وقد تقرَّرَ[٧] أنَّ "الزّاهديَّ" يَنقُلُ الرِّواياتِ الضَّعيفةَ، فلا يُتابَعُ فيما يَنفرِدُ به، وقد وُجِدَ النَّقلُ عن "الخلاصة"

---

(١) لفظة ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٢) صـ٣٢٣ـ "در".

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب.

(٤) تقدمت ترجمته ٥٦٨/١.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٧١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) في "م": ((تكرر)).

(لا) يَلحَقُ البائنُ (البائنَ)..

و"البزَّازيَّة" وغيرِهما بما يُخالِفُهُ كما قدَّمناه(١)، وقد استدَلَّ في "الدُّرر" و"اليعقوبيَّة" على خلافِهِ أيضاً كما نذكرُهُ(٢) قريباً، ويكفينا قُدوةً ما ذكرَهُ في "فتح القدير" وتابَعَهُ عليه مَن بعدَهُ كما قدَّمناه(٣)، فلذا اعتمَدَهُ "الشَّارحُ" وجعلَهُ المشهورَ، وممّا يدلُّ عليه قطعاً أنَّه لو طلَّقَها ثمَّ خلَعَها، ثمَّ قال في عِدَّةِ الخُلع: أنتِ طالقٌ فهذا صريحٌ لفظاً بائنٌ معنًى، وهو واقعٌ قطعاً، فقد استدَلُّوا على لُحوقِ الصَّريحِ البائنَ بقولِهِ تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا ٱفْتَدَتْ بِهِۦ﴾ [البقرة ـ ٢٢٩]، يعني: الخُلعَ، ثمَّ قال تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ﴾ إلخ [البقرة ـ ٢٣٠]، والفاءُ للتَّعقيبِ، قال في "الفتح"(٤): ((فهو نصٌّ على وقوعِ الثَّالثةِ بعدَ الخُلع)) اهـ. ومثلُهُ في "الدُّرر"(٥) عن "التَّلويح"(٦).

وفي "حواشي الخيرِ الرَّمليِّ" قال في "مُشتمل الأحكام"(٧): ((والبائنُ لا يَلحَقُ البائنَ، يعني: البائنَ اللَّفظيَّ، أمَّا البائنُ المعنويُّ يَلحَقُ اللَّفظيَّ مثل الثَّلاث، من "المبسوط"(٨))) اهـ.

[١٣٥١٧] (قولُهُ: لا يَلحَقُ البائنُ البائنَ) المرادُ بالبائنِ الذي لا يَلحَقُ: هو ما كان بلفظِ الكناية؛ لأنَّه هو الذي ليس ظاهراً في إنشاء الطَّلاق، كذا في "الفتح"(٩). وقيَّدَ بقولِهِ: ((الذي لا يَلحَقُ)) إشارةً إلى أنَّ البائنَ المُوقَعَ أوَّلاً أعمُّ من كونِهِ بلفظِ الكناية أو بلفظِ الصَّريحِ المفيدِ للبينونةِ كالطَّلاقِ

---

(١) المقولة [١٣٥١٢] قوله: ((فمنه إلخ)) فما بعدها.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) المقولة [١٣٥١٢] قوله: ((فمنه إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٨.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٧٠.

(٦) "التلويح": الركن الأول في الكتاب ـ الباب الأول في إفادة الكتاب المعنى ـ فصل في حكم الخاص ١/٣٦ـ٣٧.

(٧) "مشتمل الأحكام في الفتاوى الحنفية": ليحيى بن عبد الله الرُّوميّ، فخر الدين (ت٨٦٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٩٢، "هدية العارفين" ٢/٥٢٨).

(٨) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب ما تقع به الفرقة ممّا يشبه الطلاق ٦/٨٣ ـ ٨٤ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٨.

....

[٣/ق٢٣٩/ب] على مالٍ، وحينئذٍ فيكونُ المرادُ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانية ـ أعني قولَهم: والبائنُ يَلحَقُ الصَّريحَ لا البائنَ ـ هو الصَّريحَ الرَّجعيَّ فقط دون الصَّريحِ البائنِ.

وبه ظهَرَ أنَّ ما نقَلَهُ "الشَّارحُ" أوَّلاً عن "الفتح": ((من أنَّ الصَّريحَ ما لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ بائناً كان الواقعُ به أو رجعيّاً)) خاصٌّ بالصَّريحِ في الجملةِ الأُولى، أعني قولَهم: الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ كما دَلَّ عليه كلامُ "الفتح"[1] الذي ذكرناه هنا.

ويدلُّ عليه أيضاً أمورٌ، منها ما أَطبَقُوا عليه من تعليلِهم عدمَ لُحُوقِ البائنِ البائنَ بإمكانِ جَعْلِ الثَّاني خبراً عن الأوَّلِ، ولا يخفى أنَّ ذلك شاملٌ لِما إذا كان البائنُ الأوَّلُ بلفظِ الكنايةِ أو بلفظِ الصَّريحِ.

ومنها ما في "الكافي" لـ"الحاكم الشَّهيد" الذي هو جمعُ كلامِ "محمَّدٍ" في كتبِهِ "ظاهر[2] الرِّواية"، حيث قال: ((وإذا طَلَّقَها تطليقةً بائنةً، ثمَّ قال لها في عِدَّتِها: أنتِ عليَّ حرامٌ، أو خَلِيَّةٌ، أو بَرِيَّةٌ، أو بائنٌ، أو بَتَّةٌ أو شبهَ ذلك، وهو يريدُ به الطَّلاق لم يَقَعْ عليها شيءٌ؛ لأنَّه صادقٌ في قولِهِ: هي عليَّ حرامٌ، وهي منِّي بائنٌ)) اهـ، أي: لأنَّه يمكنُ جَعْلُ الثَّاني خبراً عن الأوَّلِ. وظاهرُ قولِهِ: ((طَلَّقَها تطليقةً بائنةً)) أنَّ المراد به الصَّريحُ البائنُ بقرينةِ مقابلتِهِ له بألفاظِ الكنايةِ، تأمَّلْ.

ومنها قولُ "الزَّيلعيِّ"[3]: ((أمَّا كونُ البائنِ يَلحَقُ الصَّريحَ فظاهرٌ؛ لأنَّ القيدَ الحكميَّ باقٍ من كلِّ وجهٍ لبقاءِ الاستمتاعِ)) اهـ. فهذا صريحٌ في أنَّ المرادَ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانيةِ هو الصَّريحُ الرَّجعيُّ؛ إذ لا يخفى أنَّ بقاءَ قيدِ النِّكاحِ من كلِّ وجهٍ وبقاءَ الاستمتاعِ لا يكونُ بعدَ الصَّريحِ البائنِ.

ومنها ما قدَّمناه[4] من قولِ "المَنْصوريِّ": ((وإنْ كان الطَّلاقُ رجعيّاً يَلحَقُها الكناياتُ؛

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٩/٣.

(٢) في "الأصل" و"ب" و"م": ((ظاهرة)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٢١٩/٢.

(٤) المقولة [١٣٥١١] قوله: ((بائناً كان الواقعُ به أو رجعياً)).

....

لأنَّ مِلكَ النِّكاحِ باقٍ))، فتقييدُهُ بالرَّجعيِّ دليلٌ على أنَّ الصَّريحَ البائنَ لا يَلحَقُهُ الكناياتُ، وكذا تعليلُهُ دليلٌ على ذلك.

ومنها ما في "التَّاترخانيَّة"[١] قبيل الفصلِ السَّادس: ((ولو طَلَّقَها على مالٍ أو خَلَعَها بعد الطَّلاقِ الرَّجعيِّ يصحُّ، ولو طَلَّقَها بمالٍ ثُمَّ خَلَعَها في العِدَّةِ لا يصحُّ)) اهـ.

فانظر كيف فرَّقَ بين الرَّجعيِّ والصَّريحِ البائنِ ـ وهو الطَّلاقُ على مالٍ ـ حيث جعَلَ الخُلعَ واقعاً بعد الأوَّلِ لا بعد الثَّاني، فهذا صريحٌ فيما قلناه أيضاً من أنَّ المرادَ بالصَّريحِ هنا الرَّجعيُّ فقط، وبالبائنِ الأوَّلِ ما يَشمَلُ البائنَ الصَّريحَ.

ومنها فَرْعانِ ذكَرَهما في "البحر"[٢]:

الأوَّلُ: ما في "القنية"[٣] عن "الأُوزْجنديِّ": ((طَلَّقَها على ألفٍ فقبِلَتْ، ثمَّ قال في عِدَّتِها: أنتِ بائنٌ لا يقعُ اهـ.

والثاني: ما في "الخلاصة"[٤] من الجنسِ السَّادس من الخُلع: ((لو طَلَّقَها بمالٍ [٣/ق٢٤٠/أ] ثمَّ خَلَعها في العِدَّةِ لم يصحَّ)) اهـ. فهذا أيضاً صريحٌ فيما قلناه.

٢/٤٧٠ وبه سقَطَ ما في "البحر"[٥] ـ وتَبِعَهُ في "النَّهر"[٦] ـ من استشكالِهِ الفَرْعين بناءً على فهمِهِ أنَّ المرادَ بالصَّريحِ ما يَشمَلُ الصَّريحَ البائنَ، قال: ((وقد جعلوا الطَّلاقَ على مالٍ من قَبِيلِ الصَّريحِ، وقالوا: إنَّ البائنَ يَلحَقُ الصَّريحَ، فينبغي الوقوعُ في الفرعِ الأوَّلِ وصحَّةُ الخُلعِ في الفرعِ الثَّاني))، ثمَّ قال في "البحر"[٧]: ((ولا مَخلَصَ إلاَّ بكونِ المرادِ بعدمِ صحَّةِ الخُلعِ عدمَ لُزُومِ المالِ، والدَّليلُ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ ومما يتصل بهذه المسائل ٣/٣٧٦ ـ ٣٧٧.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣١ ـ ٣٣٢.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في إيقاع الطلاق على المبانة والمختلعة ق٤٣/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ق١٠٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣١.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٢.

....

عليه أنَّ صاحب "الخلاصة" صرَّحَ في عكسِهِ ـ وهو ما إذا طَلَّقَها بمالٍ بعدَ الخُلعِ ـ أنَّه يقعُ ولا يجبُ المالُ، ولا فَرْقَ بينهما كما لا يخفى)) اهـ.

أقول: وهذا عجيبٌ من مثلِهِ! أمَّا أوَّلاً فلأنَّ المرادَ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانيةِ هـو الرَّجعيُّ فقـط بخلافِ الصَّريحِ في الجملة الأُولى كما دَلَّ عليه ما ذكرناه من تعليلاتِهم وفروعِهم، وعليه فلا إشكالَ في الفرعين أصلاً، بل هما دليلان على ما قلناه، وأمَّا ثانياً فلأنَّ ما ذكَرَهُ من المَخلَصِ بعيـدٌ جـدّاً، بـل المَخلَصُ ما قلناه، وأمَّا ثالثاً فلأنَّ دَعْواهُ عدمَ الفَرْقِ بـين هـذا الفـرعِ وعكسِهِ كمـا لا يخفـى في غايةِ الخفاء؛ للفَرْقِ الواضحِ بينهما؛ لأنَّه إذا طَلَّقَها بمالٍ بعد الخُلعِ إنما لا يجبُ المالُ لأنَّ إعطاءَ المالِ لتحصيلِ الخَلاصِ المُنجَّزِ، وإنَّه حاصلٌ كما قدَّمنا[١] بيانَهُ، أمَّا إذا طَلَّقَها على مالٍ قبل الخُلعِ فلا وجهَ لسقوطِ المالِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ بدونه لا يَحصُلُ به الخَلاصُ المُنجَّـزُ، بـل يتوقَّـفُ إلى انقضـاءِ العِدَّةِ، فقـد حصَلَ بالمالِ ما هو المطلوبُ به، ولا يَبطُلُ بالخُلعِ العارضِ بعدَهُ بعدَ تحقُّقِ المطلوبِ به، بل يَبطُلُ الخلعُ نفسُهُ؛ لأنَّ الخَلاصَ المُنجَّزَ حاصلٌ قبلَهُ، فلا يفيدُ، هذا ما ظهَرَ لي في تقريرِ هذا المقام، الذي زَلَّتْ فيـه أقدامُ الأفهامِ، فاغتنِمْهُ فإنَّه من جملةِ ما اختُصَّ به هذا الكتاب، بعَوْنِ الملكِ الوهَّاب.

ثمَّ رأيتُ في "الحواشي اليعقوبيَّة" على "صدر الشَّـريعة" مـا نصُّـهُ: ((وأيضـاً قولُهـم: والبـائنُ الغيرُ الصَّريحِ يَلحَقُ الصَّريحَ ينبغي أنْ لا يكونَ على إطلاقِهِ؛ لأنَّه لا يَلحَقُ الصَّريحُ البـائنَ لاحتمـالِ الخَبَريَّةِ عن الأوَّلِ كما لا يخفى، إلاَّ أنْ يُدَّعَى الفَرْقُ بين البائنين فلا يصحُّ الخَبَرُ بـأحدِهمـا

(قولُهُ: للفرْقِ الواضحِ بينَهُما إلخ) كلامُ "البحرِ" في قياسِ مسألة الخُلْعِ على عكْسِها في أنَّه يقعُ بها الطَّلاقُ ولا يجبُ المالُ، وما أبْدَاهُ "المُحَشِّي" لا يصلُحُ فرْقاً بينَهُما فيما ذَكَرَ، بلْ يَظهرُ أنَّ الفرْقَ هـو أنَّ المالَ لَمَّا لغَا بقِيَ لفظُ الخُلعِ، وهو كنايـةٌ لا تلْحَـقُ مـا قبلَهـا، وهـذا في الخُلـعِ، وفي عكْسِـها بقِـيَ لفـظُ الطَّلاقِ، وهو صريحٌ فيَلحَقُ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١٣٥١٥] قوله: ((ولا يلزم المال)).

إذا أمكَنَ جعلُهُ إخباراً عن الأوَّلِ كـ: أنتِ بائنٌ بائنٌ،...............

عن الآخر)) اهـ. وهذا عينُ ما فَهِمْتُهُ بحمدِ الله تعالى من أنَّ المرادَ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانيةِ الصَّريحُ الرَّجعيُّ فقط، وقولُهُ: ((إلاَّ أنْ يُدَّعَى الفَرْقُ إلخ)) قد علمتَ ممَّا قرَّرناهُ أوَّلاً عدمَ الفَرْقِ، فإنَّه لا شُبهةَ فيه لذي فَهْمٍ، والله سبحانه أعلم.

[١٣٥١٨] (قولُهُ: إذا أمكَنَ إلخ) قيدٌ في عدمِ لَحَاقِ البائنِ البائنَ، ومحترزُهُ ما [٣/ق٢٤٠/ب] أفادَهُ بقولِهِ: ((بخلافِ: أَبَنْتُكِ بأخرى إلخ))، "ط"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((وينبغي أنَّه إذا أبانَها ثمَّ قال لها: أنتِ بائنٌ ناوياً طَلْقةً ثانيةً أنْ تقعَ الثَّانيةُ بنيَّتِهِ؛ لأنَّه بنيَّتِهِ لا يصلُحُ خَبَراً، فهو كما لو قال: أَبَنْتُكِ بأخرى، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ الوقوعَ إنَّما هو بلفظٍ صالحٍ له وهو: أُخرى، بخلافِ مجرَّدِ النِّيَّةِ)) اهـ.

وفيه أنَّ اللَّفظَ الثَّانيَ صالحٌ، ولو أبدَلَ ((صالحٍ)) بـ: معيَّنٍ له لكان أظهَرَ، "ط"[٣].

أقول: ويَدفَعُ البحثَ من أصلِهِ تعبيرُهم بالإمكان، وبأنَّه لا حاجةَ إلى جعلِهِ إنشاءً متى أمكَنَ جعلُهُ خبراً عن الأوَّلِ؛ لأنَّه صادقٌ بقولِهِ: أنتِ بائنٌ، على أنَّ البائنَ لا يقعُ إلاَّ بالنِّيَّةِ، فقولُهم: البائنُ لا يَلحَقُ البائنَ لا شكَّ أنَّ المرادَ به البائنُ المَنْويُّ؛ إذ غيرُ المَنْويِّ لا يقعُ به شيءٌ أصلاً، ولم يَشترِطُوا أنْ يَنويَ به الطَّلاقَ الأوَّلَ، فعُلِمَ أنَّ قولَهم: ((إذا أمكَنَ)) إلخ احترازٌ عمَّا إذا لم يُمكِنْ جَعْلُهُ خَبَراً كما في: أَبَنْتُكِ بأخرى، لا عمَّا إذا نَوَى به طلاقاً آخرَ، فتدبَّر. وأمَّا: اعتَدِّي اعتَدِّي فإنَّه مُلحَقٌ بالصَّريحِ كما تقدَّمَ[٤]، فلا يُنافي ما هنا حيث أوقَعُوا به مُكرَّراً، تأمَّل.

[١٣٥١٩] (قولُهُ: كـ: أنتِ بائنٌ بائنٌ[٥]) كذا في بعضِ النُّسخِ مُكرَّراً، وفي بعضِها: ((كـ: أنتِ

(قولُهُ: ويَدفَعُ البَحْثَ مِنْ أصلِهِ تعبيرُهُمْ بالإمْكانِ إلخ) قد يُقالُ: بوقوعِ أُخرى قياساً على ما إذا نوى الثَّلاثَ، فقد اعتبَروا المنويَّ فيها، ولم يُعتبَرْ مُجرَّدُ الإمْكانِ معَ قطعِ النَّظرِ عن النِّيَّةِ، تأمَّل حتَّى يَظهرَ فرْقٌ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣ ـ ٣٣٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

(٤) صـ٣٢٨ـ وما بعدها "در".

(٥) ((بائن)) الثانية ساقطة من "الأصل" و"آ".

أو أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ، فلا يقعُ؛ لأنَّه إخبارٌ، فلا ضرورةَ في جعلِهِ إنشاءً بخلافِ: أَبَنْتُكِ بأخرى،

بائنٌ)) بدُونِ تكرارٍ، وهو الأصوبُ؛ لأنَّ المقصودَ التَّمثيلُ لإيقاعِ البائنِ على المُبانَةِ، ولأنَّه ـ كما قال "ط"[1] ـ: ((ليس المرادُ الإخبارَ النَّحْويَّ، بل الإخبارَ عمَّا صدَرَ أوَّلاً، ولأنَّه يُوهِمُ أنْ يلزَمَ كونُهُ في مجلسٍ واحدٍ، وهو غيرُ لازمٍ)) اهـ.

[١٣٥٢٠] (قولُهُ: أو أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ) عطفٌ على ((بائنٌ)) الثَّانيةِ، أي: أنتِ بائنٌ أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ. اهـ "ح"[2].

وأشار به إلى أنَّه لا يُشترَطُ اتِّحادُ اللَّفظين، فشَمِلَ ما إذا كان الأوَّلُ بلفظِ الكنايةِ البائنةِ، أو الخُلعِ، أو الطَّلاقِ الصَّريحِ إذا كان على مالٍ أو موصوفاً بما يُنبئُ عن البينونةِ كما عُلِمَ ممَّا قدَّمناه[3]، بعدَ كونِ الثَّاني بلفظِ الكنايةِ البائنةِ كالخُلعِ ونحوِهِ ممَّا يَتوقَّفُ على النِّيَّةِ ولو باعتبارِ الأصل كـ: أنتِ حرامٌ، بخلافِ الكناياتِ الرَّجعيَّةِ، فإنَّها في حكمِ الصَّريحِ، فتَلحَقُ البائنَ كما مَرَّ[4].

[١٣٥٢١] (قولُهُ: فلا يقعُ) أي: وإنْ نَوَى؛ لِما في "البحر"[5] عن "الحاوي": ((ولا يقعُ بكناياتِ الطَّلاقِ شيءٌ وإنْ نَوَى)) اهـ "ط"[6].

[١٣٥٢٢] (قولُهُ: لأنَّه إخبارٌ) أي: يُجعَلُ إخباراً؛ لأنَّه أمكَنَ ذلك.

[١٣٥٢٣] (قولُهُ: بخلافِ: أَبَنْتُكِ بأخرى) أي: لو أبانَها أوَّلاً ثُمَّ قال في العِدَّةِ: أَبَنْتُكِ بأخرى وقَعَ؛ لأنَّ لفظ: أخرى مُنافٍ لإمكانِ الإخبارِ بالثَّاني عن الأوَّل.

(قولُهُ: بل الإخبارَ عمَّا صَدَرَ أوَّلاً إلخ) لا شكَّ أنَّ الإخبارَ عمَّا حصَلَ أوَّلاً متحقِّقٌ بلفظِ بائنٍ بعْدَ الجُملةِ الأُولى، ففيما فعلَه حصلَ تمثيلٌ للإيقاعِ أوَّلاً وثانياً.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٣) المقولة [١٣٠٧٢] قوله: ((رجعية)).

(٤) المقولة [١٣٥١٠] قوله: ((الصريح ما لا يحتاج إلى نية)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

أو أنتِ طالقٌ بائنٌ، أو قال: نَوَيْتُ البينونةَ الكبرى؛.............................

[١٣٥٢٤] (قولُهُ: أو أنتِ طالقٌ بائنٌ) لأنَّ وقوعَهُ بـ: أنـتِ طـالقٌ، وهـو صريـحٌ، ويَلغُـو قولُـهُ: ((بائنٌ)) لعدمِ الحاجةِ إليه؛ لأنَّ الصَّريحَ بعدَ البائنِ بائنٌ، كذا في "شرح المنار"(١) لصاحب "البحر"، وهو إشارةٌ إلى ما ذكرَهُ في "البحر"(٢) عن "الذَّخيرة" [٣/ق٢٤١/أ] مـن الفَـرْقِ بـين هـذا وبـين قولـهِ للمُبانَةِ: أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ، وهو: ((أنَّه إذا ألغينا: بائناً يبقى قولُهُ: طالقٌ، وبـه يقـعُ، ولـو ألغينـا: أَبَنْتُـكِ يبقى قولُهُ: بتطليقةٍ، وهو غيرُ مفيدٍ)) اهـ.

٤٧١/٢ **قلت:** لكنْ يُشكِلُ عليه ما قدَّمناه(٣) في بابِ طلاقِ غيرِ المدخولِ بها من أنَّ الطَّلاقَ متى قُيِّدَ بعددٍ أو وصفٍ أو مصدرٍ فالوقوعُ بالقيدِ، حتَّى لو قال: أنتِ طالقٌ وماتَتْ قبل قولِهِ: ثلاثاً أو بـائنٌ لم يَقَعْ، فهذا يُنافي ما أَطبَقُوا عليه من إلغاءِ الوصفِ هنـا، إلاَّ أنْ يجـابَ بـأنَّ اعتبـارَ الوقـوعِ بـه هنـا لا يصحُّ لسَبْقِ البينونةِ قبلَهُ ولوقوعِ البائنِ بالصَّريحِ هنا وإنْ لم يُوصَفْ، فتعيَّنَ إلغـاءُ الوصـفِ كمـا علمتَ آنفاً، وبقي إشكالٌ آخرُ مذكورٌ مع جوابِهِ في "البحر"(٤).

[١٣٥٢٥] (قولُهُ: أو قال: نَوَيْتُ) أي: بالبائنِ الثَّاني ((البينونةَ الكبرى))، أي: الحرمةَ الغليظةَ، وهي التي لا حِلَّ بعدها إلاَّ بنكاحِ زوجٍ آخرَ، وهذا هو المعتمدُ كما في "البحر"(٥)، وقيـل: لا يقـعُ؛ لأنَّ التَّغليظَ صفةُ البينونةِ، فإذا لَغَتِ النِّيَّةُ في أصلِ البينونةِ لكونها حاصلـةً لَغَـتْ في إثبـاتِ وصـفِ التَّغليظِ، "محيط". وهذا صريحٌ في إلغاءِ نيَّةِ البينونةِ، ومثلُهُ ما قدَّمناه(٦) آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحُّ نيَّةُ بينونةٍ أخرى خلافاً لِما بحَثَهُ في "البحر" كما مَرَّ(٧). قال في "الدُّرر"(٨): ((أقول: وهذا يدلُّ

---

(١) "فتح الغفَّار": حكم الخاص ٢٥/١ نقلاً عن "فتح القدير".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.

(٣) المقولة [١٣٣٦٦] قوله: ((والطلاق يقع بعدد قُرِن به لا به)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣١/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.

(٦) المقولة [١٣٥١٦] قوله: ((على المشهور)).

(٧) المقولة [١٣٥١٨] قوله: ((إذا أمكن إلخ)).

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٧١/١ بتصرف.

لتعذُّرِ حملِهِ على الإخبارِ، فيُجعَلُ إنشاءً، ولذا وقَعَ المعلَّقُ كما قال (إلاَّ إذا كانَ) البائنُ (مُعلَّقاً بشرطٍ) أو مضافاً (قبل) إيجادِ (المنجَّزِ البائنِ) كقوله: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ ناوياً، ثمَّ أبانَها ثمَّ دَخَلَتْ، و[1] بانَتْ بأخرى؛ لأنَّه لا يصلُحُ إخباراً،...

قطعاً على أنَّه إذا أبانَها ثمَّ قال في العِدَّة: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يقعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّ الحرمةَ الغليظةَ إذا ثَبَتَتْ بمجرَّدِ النِّيَّةِ بلا ذكرِ الثَّلاثِ لعدمِ ثُبوتِها في المحلِّ فلأَنْ تَثْبُتَ إذا صرَّحَ بالثَّلاثِ أُولى))، وتمامُهُ فيه، ونحوُهُ في "اليعقوبيَّة".

[١٣٥٢٦] (قولُهُ: لتَعَذُّرِ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((بخلافِ إلخ)).

[١٣٥٢٧] (قولُهُ: ولذا) أي: لتَعَذُّرِ حملِهِ على الإخبار.

[١٣٥٢٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا كان البائنُ مُعلَّقاً إلخ) يَشمَلُ ما إذا آلى من زوجتِهِ ثمَّ أبانَها قبلَ مُضيِّ أربعةِ أشهرٍ، ثمَّ مَضَتْ قبلَ أنْ يَقرَبَها وهي[2] في العِدَّةِ فإنَّه يقعُ خلافاً لـ"زفر"، "بحر"[3].

[١٣٥٢٩] (قولُهُ: قبلَ إيجادِ المُنجَّزِ) سيذكرُ[4] "الشَّارحُ" مُحترزَ القَبْليَّةِ، وتنجيزُ الثَّاني غيرُ قيدٍ، بل لو عَلَّقَهُ قبلَ وقوعِ المُعلَّقِ الأوَّلِ فكذلك كما يذكرُهُ أيضاً.

[١٣٥٣٠] (قولُهُ: ناوياً) لأنَّه كنايةٌ، فلا بدَّ له من نيَّةٍ.

[١٣٥٣١] (قولُهُ: لأنَّه لا يصلُحُ إخباراً) أي: لأنَّ التَّعليقَ قبلُ، فلا يصحُّ إخباراً عنه، وكذا الإضافةُ، "ح"[5]. وأعادَ التَّعليلَ وإنْ عُلِمَ من قولِهِ سابقاً: ((ولذا وقَعَ المُعلَّقُ)) لطُولِ الفصلِ، فافهم.

(قولُهُ: أو هيَ في العِدَّةِ إلخ) في "البَحْرِ": التعبيرُ ((بالواوِ)) اهـ، ثمَّ رأيتُ نسخةَ الخطِّ بـ ((الواوِ)).

---

(١) ((و)) ليست في "د" و"و".

(٢) في "ب" : ((أو هي)) بدل الواو، وهو خطأ كما نبّه عليه الرافعي.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٣.

(٤) صـ٣٤٨ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

ومثلُهُ المضافُ كـ: أنتِ بائنٌ غداً، ثمَّ أبانَها، ثمَّ جاء الغدُ يقعُ أخرى.

وفي "البحر"[1] عن "الوهبانيَّة"[2]: ((أنتِ بائنٌ كنايةٌ مُعلَّقاً كان أو مُنجَّزاً))، فيَفتقِرُ للنيَّة، ولو قال: إنْ دَخلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ، ثمَّ قال: إن[3] كَلَّمْتِ زيداً فأنتِ بائنٌ، ثمَّ دَخلَتْ وبانَتْ[4]،..

[١٣٥٣٢] (قولُهُ: ومثلُهُ المضافُ) الأولى: ومثالُ المضافِ؛ لأنَّ المُماثلةَ في الحكمِ فُهِمَتْ من قولِهِ سابقاً: ((أو مضافاً))، "ط"[5].

[١٣٥٣٣] (قولُهُ: وفي "البحر" إلخ) مرادُهُ بهذا النَّقلِ الاستدلالُ على قولِهِ: ((ناوياً))، "ح"[6].

[١٣٥٣٣*] (قولُهُ: مُعلَّقاً)[7] مثلُهُ المضافُ [٣/ق٢٤١/ب] كما عَرَفْتَ، "ط"[8].

[١٣٥٣٤] (قولُهُ: فيَفتقِرُ للنِّيَّةِ) أي: أو المذاكرةِ.

[١٣٥٣٥] (قولُهُ: ولو قال: إنْ دَخلْتِ) بيانٌ لِما إذا كانا مُعلَّقَينِ كما في "البحر"[9].

[١٣٥٣٦] (قولُهُ: ثمَّ دَخلَتْ وبانَتْ) أشار بالعطفِ بـ((ثمَّ)) إلى أنَّه لا بدَّ من كونِ التَّعليقِ الثَّاني قبلَ وجودِ شرطِ الأوَّلِ؛ لأنَّها لو دَخلَتْ وبانَتْ ثمَّ قال: إنْ كَلَّمْتِ زيداً فكَلَّمَتْهُ لا يقعُ؛ لأنَّ الأوَّلَ لَمَّا وُجِدَ شرطُهُ قبل تعليقِ الثَّاني صار مُنجَّزاً، والمُعلَّقُ لا يَلحَقُ إلاَّ إذا كان التَّعليقُ قبلَ إيجادِ المُنجَّزِ كما علمتَهُ من كلامِ المتنِ؛ لأنَّ قوله ثانياً: فأنتِ بائنٌ صادقٌ بثُبوتِ البينونةِ أوَّلاً،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٤.

(٢) العبارة المذكورة هي من عبارة "البحر" فقط، وليست في "الوهبانية"، فنقل صاحب "البحر" عبارة "ابن الشحنة" واهماً أنَّها لابن وهبان في "منظومته"، انظر "البحر": ٣/٣٢٤، و"تفصيل عقد الفرائد": ق٩٤/ب و٩٥/ب، وتصحيح "ابن الشحنة" لهذا البيت.

(٣) ((إن)) ساقطة من "ط".

(٤) عبارة "و": ((ثم دخلت الدار فبانت)) بالفاء.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٧.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٧) هذه المقولة ساقطة من "ب" و"م"، ولذلك لم تأخذ رقماً جديداً، فليتنبه.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٧ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٣.

ثمَّ كَلَّمَتْ يقعُ أخرى، "ذخيرة". وفي "البزَّازيَّة"(١): ((إنْ فَعَلْتُ كذا فحلالُ الله عليَّ حرامٌ، ثمَّ قال كذلك لأمرٍ آخرَ، ففعَلَ أحدَهما بانَتْ،........................

فيَصلُحُ كونُ الثَّاني خبراً عن الأوَّلِ، وبه سقَطَ ما قيل: إنَّ كلامَهُ شاملٌ لكونِ التَّعليقِ الثَّاني بعدَ وجودِ الشَّرطِ الثَّاني(٢) أو قبلَهُ، وكذا سقَطَ قولُ هذا القائلِ: إنَّ تعذُّرَ جعلِهِ إخباراً عن الأوَّلِ موجودٌ في المُعلَّقِ والمضافِ سواءٌ كان التَّعليقُ أو الإضافةُ قبلَ التَّنجيزِ أو بعده، فينبغي عدمُ الفَرْقِ وإن اتَّفقَتْ كلمتُهم على اشتراطِ كونِهِ قبل إيجادِ المُنجَّزِ اهـ؛ إذ لا يخفى أنَّ التَّعليقَ بعدَ إيجادِ المُنجَّزِ يصلُحُ كونُ المُعلَّقِ فيه ـ وهو البينونةُ الثَّانيةُ ـ خبَراً عن المُنجَّزِ الثَّابتِ أوَّلاً بخلافِ ما قبلَه، فالوجهُ ما قالوه دونَ ما قالهُ(٣)، فتدبَّر.

[١٣٥٣٧] (قولُهُ: ثمَّ كَلَّمَتْ) فلو عَكَسَتْ ـ أي: بأنْ كَلَّمَتْهُ أوَّلاً ثمَّ دَخَلَتْ ـ فالظَّاهرُ أنَّ الحكم كذلك لوجودِ العلَّةِ؛ لأنَّ كُلاًّ من تعليقَيهِ لا يصلُحُ إخباراً عن الآخرِ لعدمِ كونها طالقاً عندَ كلٍّ من التَّعليقين. اهـ "ح"(٤).

[١٣٥٣٨] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّة" إلخ) لا فَرْقَ بينه وبين ما في "الذَّخيرة" إلاَّ في لفظِ البائنِ

(قولُهُ: بعْدَ وجودِ الشَّرطِ الثَّاني) حقُّهُ: الأوَّلِ.

(قولُهُ: إذ لا يَخفَى أنَّ التَّعليقَ بعْدَ إيجادِ المُنجَّزِ إلخ) فيما قالَهُ تأمُّلٌ؛ إذ لا يتَّجهُ جعْلُ المُعلَّقِ بعدَ إيجادِ المُنجَّزِ خبراً عن البينونةِ المُنجَّزةِ، فالبحثُ متَّجهٌ؛ إذ لو قالَ: أبنتُكِ، ثمَّ قالَ: إنْ دخلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ أو بائنٌ رأسَ الشَّهْرِ لا يتأتَّى جعْلُه إخباراً عن الأُولى، ولا يُقالُ: المعلَّقُ أو المُضافُ لشيءٍ كالمُنجَّزِ عندَهُ، فكأنَّه عندَ وجودِ الشَّرطِ أو الوقتِ نجَّزَهُ، وهو يصلحُ حينَئذٍ خبراً عن الأُولى؛ لأنَّه لو اعْتُبِرَ هذا لزمَ أيضاً عدمُ الوقوعِ فيما لو علَّقَ ثمَّ نجَّزَ ثمَّ وُجد الشَّرطُ في العِدَّةِ.

(قولُهُ: فالوجْهُ: ما قالوه دونَ ما قبْلَهُ) نسخةُ الخطِّ: ((دونَ ما قالَهُ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول: أنت علي حرام ١٩٠/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((الأول)) بدل ((الثاني))، وهو الصواب كما أشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٣) في "ب" و"م": ((دون ما قبله)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

وكذا لو فعَلَ الثانيَ)) علـى الأشبهِ، فليحفـظ. قيَّـدَ بالقَبْليَّـةِ؛ لأنَّـه لـو أبانَهـا أوَّلاً ثـمَّ أضافَ البائنَ أو علَّقَهُ لم يصحَّ كتنجيزِهِ، "بدائع"[1]. ويُستثنَى ما في البزَّازيَّة"[2][3]: ((كلُّ امرأةٍ له طالقٌ لم يَقَعْ على المختلعةِ))، ولو قال: إنْ فعلتُ كـذا فامرأتُـهُ كـذا لم يَقَعْ على معتدَّةِ البائنِ،..

والحرام، وفي إفادةِ أنَّه يقعُ بأيِّهما سبَقَ من قولِهِ: ((ففعَلَ أحدَهما))، وهذا مُؤيِّدٌ لِما بحَثَهُ "المحشِّي"، أفادَهُ "ط"[4].

[١٣٥٣٩] (قولُـهُ: وكـذا لـو فعَـلَ الثَّـانيَ) أراد بالثَّـاني[5] الآخَـرَ لا الـترتيبَ بدليـلِ قولِـهِ: ((أحدَهما))، "ح"[6].

[١٣٥٤٠] (قولُهُ: قيَّدَ بالقَبْليَّةِ) أي: بقولِهِ في المتن: ((قبلَ المُنجَّزِ البائنِ)).

[١٣٥٤١] (قولُهُ: لم يصحَّ) لأنَّه يمكنُ جَعْلُهُ خبَراً عن الأوَّلِ المُنجَّزِ كما قلنا.

مطلبٌ: المُختلَعةُ والمبانةُ ليست امرأةً من كلِّ وجهٍ

[١٣٥٤٢] (قولُهُ: ويُستثنَى إلخ) أي: من قولِهِم: ((الصَّريحُ يَلحَقُ البائنَ))، وأنت خبيرٌ بأنَّه إنَّمـا لم يقع الطَّلاقُ في هاتين الصُّورتين لعدمِ تناوُلِ لفظِ المرأةِ مُعتدَّةَ البائنِ، حتَّى لـو لم يَذكُـرْ لفـظَ المـرأةِ وقَعَ، قال في "النَّهر"[7]: ((وفي "المَنْصـوريِّ شـرح المَسْعوديِّ": المُختلَعـةُ يَلحَقُهـا صريـحُ الطَّـلاق إذا كانَتْ في العِدَّة)) اهـ "ح"[8].

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة فمنها الملك إلخ ١٣٨/٣ ـ ١٣٩ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ نوع في محله ١٧٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة "و": ((قال: كلُّ امرأةٍ)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

(٥) ((أراد بالثاني)) ساقط من "الأصل".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/أ.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

ويَضبطُ الكلَّ...

وحاصلُهُ: أنَّ عدمَ الوقوعِ لكونِها ليست امرأةً له من كلِّ وجهٍ، بل تُسمَّى مُختلَعتَهُ ومُبانَتَهُ وإنْ كان أثرُ النِّكاحِ ـ وهو العِدَّةُ ـ باقياً، حتَّى لَحِقَها [٣/ق٢٤٢/أ] الصَّريحُ إذا أضافَهُ إليها بخطابٍ أو إشارةٍ، وكذا لو نَوَاها بالطَّلاقِ كما صرَّحَ به في "كافي الحاكم"، ومثلُهُ في "الذَّخيرة" حيث قال: ((كلُّ امرأةٍ لي لا تَدخُلُ المُبانَةُ بالخُلعِ والإيلاءِ إلاَّ أنْ يُعيِّنَها))، أي: فعندَ عدمِ النِّيَّةِ صارَتْ في حكمِ الأجنبيَّةِ، فلا تُسمَّى امرأتَهُ، ولذا قال في "حاوي الزَّاهديِّ": ((قال لامرأتِهِ: أنتِ طالقٌ واحدةً، ثمَّ قال: إنْ كنتِ امرأةً لي فأنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ كان الطَّلاقُ الأوَّلُ بائناً لا يقعُ الثَّاني، وإنْ كان رجعيّاً يقعُ الثَّاني)) اهـ.

لكنْ يُشكِلُ على هذا ما في تعليقِ "البحر"[١] عن "المحيط": ((لو حلَفَ لا تَخرُجُ امرأتُهُ من هذه الدَّارِ، فطَلَّقَها وانقضَتْ عِدَّتُها وخَرَجَتْ يَحنَثُ، وكذا لو قال: إنْ قَبَّلْتُ امرأتي فعبدي حُرٌّ فقَبَّلَها بعدَ البينونةِ؛ لأنَّ الإضافةَ للتَّعريفِ لا للتَّقييد)) اهـ، أي: لتعيينِ ذاتِ المحلوفِ عليها لا بقَيْدِ كونِها امرأةً له، فإذا كان لفظُ المرأةِ شاملاً لها بعدَ البينونةِ وانقضاءِ العِدَّةِ ففي حالِ بقاءِ العِدَّةِ كما في مسألتِنا بالأولى. ٤٧٢/

وقد يجابُ بأنَّ المُعتبَرَ في المُعلَّقِ حالةُ التَّعليقِ لا حالةُ وجودِ الشَّرطِ، وهي في حالةِ التَّعليقِ كانت امرأةً له من كلِّ وجهٍ، ولذا وقَعَ البائنُ المُعلَّقُ قبلَ وجودِ البائنِ[٢] المُنجَّزِ كما مَرَّ[٣]، وسنذكرُ[٤] تحقيقَ المسألةِ إن شاء الله تعالى في التَّعليقِ عند قولِهِ: ((وزَوَالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ)).

[١٣٥٤٣] (قولُهُ: ويَضبطُ الكُلَّ) بضمِّ الباءِ وكسرِها، والمرادُ بالكُلِّ صُوَرُ اللَّحاقِ والمستثنى منها، "ط"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣.

(٢) ((المعلق قبل وجود البائن)) ساقط من "الأصل".

(٣) صـ٣٤٧ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٨٨٢] قوله: ((وزوال الملك لا يبطل اليمين)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٧ بتصرف يسير.

ما قيل:

كُـلاًّ أَجزْ لا بائنـاً مَـعْ مثلِهِ إلاَّ إذا علَّقْتَـهُ مِـن قَبْلِـهِ

[١٣٥٤٤] (قولُهُ: ما قيل) البيتُ الأوَّلُ لوالدِ شيخِ الإسلام "عبدِ البَرِّ" شارحِ "النَّظم الوَهْبـانيِّ" كما في "المنح"[١]، والبيتُ الثَّاني لصاحب "النَّهر"[٢]، "ح"[٣].

[١٣٥٤٥] (قولُهُ: كُلاًّ أَجزْ) أي: أَجزْ كُلاًّ من وقوعِ الصَّريـحِ والبـائنِ بعـدَ الصَّريـحِ والبـائنِ، "ح"[٤]. ولا يخفى ما في قولِهِ: ((كُلاًّ)) من الإبهام، "نهر"[٥].

قلت: وفي كثيرٍ من نسخِ الشَّرحِ: ((لُحُوقاً)) بدلَ ((كُلاًّ))، ولا يَستقيم معه الوزنُ.

[١٣٥٤٦] (قولُهُ: لا بائناً) عطفٌ على ((كُلاًّ))، و((مَعْ)) بسـكونِ العينِ للـوزن، بمعنى بعـدَ كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [الشَّرح-٦]، نعتٌ لقولِهِ: ((بائناً))، أي: لا تُجزْ بائناً كائناً بعدَ مثلِهِ، وهذا العطفُ كالاستثناء في المعنى، كأنَّه قال: كُلاًّ أَجزْ إلاَّ بائناً بعدَ مثلِـهِ، وقولُـهُ: ((إلاَّ إذا عَلَّقْتَهُ مِن قبلِهِ)) استثناءٌ من العطفِ الذي هو بمنزلةِ الاستثناءِ، أي: لا تُجزْ بائناً بعدَ بـائنٍ إلاَّ إذا عَلَّقْتَ البائنَ الواقعَ بعدَ المثلِ قبلَ المثـلِ، فضمـيرُ ((عَلَّقْتَـهُ)) للبـائنِ الأوَّلِ، وضمـيرُ ((قبلِـهِ)) للمِثْـلِ الذي هو البائنُ الثَّاني. اهـ "ح"[٦].

والتَّعبيرُ بالمثلِ مُشعِرٌ بإخراجِ البينونةِ الكبرى، ولا يخفى ما في البيتِ من التَّعقيدِ، والأوضحُ ما قيل: [طويل]

صَريحُ طلاقِ المرءِ يَلحَقُ مثلَـهُ ويَلحَقُ أيضـاً بائنـاً كـان قبلَـهُ [٣/ق٢٤٢/ب]

كذا عكسُهُ لا بائنٌ بعـدَ بائنٍ سوى بائنٍ قد كان عُلِّـقَ قبلَـهُ

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ ق ٢٤١/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب ـ ٢١٦/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٦/أ.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

إلاَّ بـ:كلُّ امـرأةٍ وقـد خلَـعْ   وأَلحَقَ الصَّريـحَ بعـدُ لم يَقَـعْ

(كلُّ فُرقةٍ هي فسخٌ مِن كلِّ وجهٍ) كإسلامٍ..............................

[١٣٥٤٧] (قولُهُ: إلاَّ بـ: كلُّ امرأةٍ) استثناءٌ ثانٍ من قولِهِ: ((كُـلاًّ أَجِزْ))، فإنَّه بعدَ إخراجِ البائنِ بعدَ البائنِ منه بقيَ البـائنُ بعـدَ الصَّريحِ، والصَّريحُ بعدَ الصَّريحِ، والصَّريحُ بعدَ البائنِ، فاستَثْنَى منه باعتبارِ هذا الأخيرِ مـا في "البزَّازيَّـة"[١] من قولِـهِ: ((كـلُّ امرأةٍ لي طـالقٌ وكـان لـه مُختلَعةٌ))، فإنَّه صريحٌ لَحِقَ بائناً ولم يَقَعْ لِما قدَّمنـا[٢]. وبـاءُ ((بــ: كـلُّ)) بمعنى في، و((كُـلُّ)) بالضمِّ على الحكايةِ، والواو في قولِهِ: ((وقد خَلَعْ)) للحال، و((أَلحَقَ)) مبنيٌّ للفاعل معطوفٌ على ((خَلَعْ))، و((بَعْدُ)) مبنيٌّ على الضمِّ؛ لقطعِهِ عن الإضافةِ ونيَّةِ معناها، وهو ظرفٌ لــ((أَلحَقَ))، أي: وأَلحَقَ الصَّريحَ بعدَ الخُلعِ، "ح"[٣].

[١٣٥٤٨] (قولُهُ: كلُّ فُرقةٍ إلخ) أفادَ به أنَّ قوله: ((والصَّريحُ يَلحَـقُ الصَّريـحَ إلخ)) إنمـا هـو في الطَّلاقِ لا الفسخِ.

هذا، ويَرِدُ على الكلِّيَّةِ الأُولى إباءُ أحدِهما عن الإسلامِ وارتدادُ أحدِهما، وعلى الثَّانيةِ الفُرقـةُ كاللِّعانِ كما يأتي[٤] بيانُهُ.

[١٣٥٤٩] (قولُهُ: كإسلامٍ) أي: إسلامِ الزَّوجِ لو امرأتُهُ مجوسيَّةً أَبَتِ الإسلامَ، أو إسلامِ زوجةِ حربيٍّ هاجَرَتْ إلينا دُونَهُ، كذا بخطِّ "السَّائحانيِّ"، وذكَرَ في "الفتح"[٥] أوَّلَ كتابِ الطَّـلاق: ((إذا سُبِيَ أحدُ الزَّوجـين لا يقـعُ طلاقُهُ عليهـا، وكـذا لـو هـاجَرَ أحدُهمـا مسلماً أو ذمِّيّاً، أو خَرَجا مُستأمِنين فأسلَمَ أحدُهما أو صار ذمِّيّاً فهي امرأتُهُ حتَّى تحيضَ ثلاثَ حِيَضٍ، فتَقَعُ الفُرقةُ بـلا طلاقٍ،

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ نوع في محله ١٧٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٣٥٠٨] قوله: ((ويلحق البائن)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٤) المقولة [١٣٥٥٣] قوله: ((وكل فرقة هي طلاق)).

(٥) "الفتح": ٣٢٦/٣.

وردَّةٍ مع لَحَاقٍ، ....

فلا يقعُ عليها طلاقُهُ))، ثمَّ قال[1]: ((إذا أَسلَمَ أحدُ الزَّوجين الذِّمِّيين وفُرِّقَ بينهما بإباء الآخرِ فإنَّه يقعُ عليها طلاقُهُ وإنْ كانت هي الآبيةَ))، أي: وإنْ كانَتْ مجوسيَّةً، قال: ((وبه يَنتقِضُ ما قيل: إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين لم يَقَعْ عليها طلاقُهُ)) اهـ.

قلت: وهو رَدٌّ على ما في "البزَّازيَّة"[2]: ((إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين لا يقعُ على الآخرِ طلاقُهُ))، وتَبِعَهُ "الشَّارح"، لكنْ ذكَرَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((أنَّ موضوع ما في "البزَّازيَّة" في طلاقِ أهل الحرب)).

قلت: وعليه فكأنَّ لفظَ ((أسلَمَ)) مُحرَّفٌ عن ((سُبِيَ))، تأمَّل. ومسألةُ الإباءِ واردةٌ على "المصنِّف"؛ لأنَّها فسخٌ ولَحِقَ فيها الطَّلاقُ.

[١٣٥٥٠] (قولُهُ: وردَّةٍ مَعَ لَحَاقٍ) أي: إذا ارتَدَّ ولَحِقَ بدارِ الحربِ فطَلَّقَ امرأتَهُ لا يقعُ، وإنْ عادَ مسلماً فطَلَّقَها في العِدَّةِ يقعُ، والمرتدَّةُ إذا لَحِقَتْ فطَلَّقَها زوجُها، ثمَّ عادَتْ مسلمةً قبلَ الحيضِ فعنده لا يقعُ، وعندهما يقعُ، "خانيَّة"[3]. وقيَّدَ باللَّحاقِ إذ بدُونِهِ يقعُ؛ لأنَّ الحرمةَ غيرُ مُتأبِّدةٍ، فإنَّها

(قولُهُ: قلتُ: وعليهِ فكأنَّ لفظَ :أسْلَمَ مُحرَّفٌ عنْ: سُبِي إلخ) لا حاجةَ لحملِهِ على التَّحْريفِ، بل الظَّاهرُ إبقاؤُهُ على ظاهرِه، ويكونُ موضوعُ ما في "البزَّازيَّةِ" إسلامَ أحدِ الزَّوجَيْنِ الحربيَّيْنِ وهُما في دارِ الحربِ إذا كانا مجوسيَّيْنِ، فإنَّه بإسلامِ أحَدِهِما تبِينُ منهُ بمُضيِّ ثلاثِ حِيَضٍ، فإذا طلَّقَها عقِبَها لا يلحقُها الطَّلاقُ؛ لأنَّ هذهِ الفُرقةَ فسخٌ لا طلاقٌ، كما تقدَّمَ ما يُفيدُه في بابِ الوليِّ عندَ ذِكْرِ النَّظْمِ فيه، ويظهرُ أنَّ قولَ "الفَتْحِ": ((أو خرَجَا مُستَأمنَيْنِ إلخ)) إنَّما هو إذا كانا مجوسيَّيْنِ، وإلاَّ فلو ذمِّيَّيْنِ وأسلَمَ الزَّوجُ تبقَى زوجةً لَهُ، وعلَّلَ في "الفَتْحِ" مسألةَ ما إذا أسلمَ أحدُ المُستَأمنَيْنِ أو صارَ ذمِّيًّا بقولِه: ((لأن المُصِرَّ مِنْهُما كأنَّه في دارِ الحربِ لِتَمكُّنِهِ منَ الرُّجوعِ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٦.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ نوع في محله ٤/١٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق وما يقع به واحدة أو أكثر ١/٤٦٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

وَخيارِ[1] بلوغٍ وعتقٍ (لا يقعُ الطلاقُ في عدَّتها) مطلقاً (وكلُّ فرقةٍ هي طلاقٌ يقعُ الطَّلاق (في عدَّتها)..

تَرتفِعُ بالإسلامِ، [٣/ق٢٤٣/أ] "فتح"[2]، ومَرَّ[3] تمامُهُ في بابِ نكاحِ الكافرِ. وفي "الذَّخيرة": ((ولو ارتدَّتِ المرأةُ ولم تَلحقْ وطلَّقَها في العِدَّةِ وقَعَ لا لو خالَعَها؛ لأنَّها بالارتدادِ بانَتْ، والمبانةُ يَلحقُها صريحُ الطَّلاقِ لا الخلعُ)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ الفُرقةَ بالرِّدَّةِ فسخٌ ولو بدُونِ لَحَاقٍ، فهي واردةٌ على "المصنِّف".

[١٣٥٥١] (قولُهُ: وخيارِ بُلوغٍ وعتقٍ) وكذا الفُرقةُ بحرمةِ المصاهرةِ كتقبيلِ ابنِ الزَّوجِ؛ لأنَّها حرمةٌ مُؤبَّدةٌ، فلا يفيدُ الطَّلاقُ فائدتَهُ كما في "الفتح"[4] أوَّلَ الطَّلاقِ، وصرَّحَ في موضعٍ آخرَ[5]: ((بأنَّه لا يقعُ في الفُرقةِ باللِّعانِ؛ لأنَّه حُرمةٌ مؤبَّدةٌ أيضاً)).

٤٧٣/٢ **قلت:** ومثلُهُ الفُرقةُ بالرَّضاعِ، وصرَّحَ أيضاً بعدمِ اللَّحاقِ في الفسخِ بعدمِ الكفاءةِ ونقصانِ المهرِ، وذكَرَ في "الذَّخيرة" أيضاً عدمَ اللَّحاقِ في مِلْكِها زوجَها وقد طلَّقَها قبلَ أنْ تبيعَهُ أو تُعتِقَهُ، لا لو أخرجَتْهُ عن مِلْكِها وهي في العِدَّة، فإنَّه يقعُ؛ لأنَّه ما دام عبداً لها لا نفقةَ عليه لها ولا سُكنى، فلا يقعُ طلاقُهُ عليها بخلافِ ما إذا باعَتْهُ أو أَعتقَتْهُ فيقعُ.

[١٣٥٥٢] (قولُهُ: مطلقاً) أي: صريحاً أو كنايةً، "ح"[6]. ويفيدُهُ ما بعدَهُ.

[١٣٥٥٣] (قولُهُ: وكلُّ فُرقةٍ هي طلاقٌ) كالفُرقةِ في الإيلاءِ واللِّعانِ والجَبِّ والعُنَّةِ، وتقدَّمَ في بابِ المهرِ نظماً[7] بيانُ الفُرَقِ، وبيانُ ما يكونُ منها فسخاً، وما يكون طلاقاً، وما يتوقَّفُ منها

---

(١) في "ب": ((حيار)) بالمهملة، وهو تحريف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ـ فرع ٣/٢٩٠.

(٣) المقولة [١٢٩٥٠] قوله: ((طلاق ينقص العدد)).

(٤) "الفتح": ٣/٣٢٦.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٧٦.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٧) **نقول:** بل تقدم في باب الولي ٨/٢٤٣ وما بعدها "در".

على نحوِ ما بيَّنَّا.

(فروعٌ)[1] إنَّما يَلحَقُ الطَّلاقُ لمعتدَّةِ الطَّلاقِ،.............

على قضاءِ القاضي، وما لا يتوقَّفُ، وصرَّحَ في "الذَّخيرة": ((بأنَّ مُعتدَّةَ اللِّعانِ يَلحَقُها الطَّلاقُ))، وهو خلافُ ما قدَّمناه[2] آنفاً عن "الفتح"، مع أنَّ الفُرقةَ باللِّعانِ طلاقٌ لا فسخٌ، لكنَّ تعليلَهُ: ((بأنَّها حرمةٌ مؤبَّدةٌ)) يُرجِّحُ ما قاله، لكنْ سيأتي[3] في بابِهِ أنَّها حرمةٌ مُؤبَّدةٌ ما داما أهلاً لِلِّعانِ، فإذا خرَجا عن أهليَّةِ اللِّعانِ أو أحدُهما له أنْ يَنكِحَها، وكذا لو أكذَبَ نفسَهُ حُدَّ وله أنْ يَنكِحَها، تأمَّل.

[١٣٥٥٤] (قولُهُ: على نحوِ ما بيَّنَّا) أي: من قولِهِ: ((الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ إلخ))، "ح"[4].

[١٣٥٥٥] (قولُهُ: إنَّما يَلحَقُ الطَّلاقُ لمعتدَّةِ الطَّلاقِ إلخ) اعترضَهُ في أوَّلِ طلاقِ "الفتح"[5]: ((بأنَّه غيرُ حاصرٍ؛ لأنَّ العِدَّةَ قد تتحقَّقُ بدُونِ الطَّلاقِ والوطءِ، كما لو عرَضَ الفسخُ بخيارٍ بعدَ مجرَّدِ الخلوةِ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ الخلوةَ مُلحَقةٌ بالوطءِ، ثمَّ يقتضي أنَّ عِدَّةَ الفسخِ لا يقعُ فيها طلاقٌ مع أنَّه منقوضٌ بما إذا أسلَمَ أحدُهما وأَبَتْ عن الإسلامِ، فإنَّه يقعُ طلاقُهُ عليها مع أنَّ الفُرقةَ فيها فسخٌ، وبما إذا ارتَدَّ أحدُهما فإنَّه يقعُ طلاقُهُ مع أنَّ الفُرقةَ بردَّتِهِ فسخٌ خلافاً لـ"أبي يوسف"، وكذا بردَّتِها [٣/ق٢٤٣/ب] إجماعاً)) اهـ. وهذا النَّقضُ واردٌ أيضاً على عبارةِ المتنِ كما قدَّمناه[6].

(قولُهُ: ثمَّ يَقتضي أنَّ عِدَّةَ الفسخِ لا يقعُ فيها طلاقٌ إلخ) يُجابُ عن الإيرادِ الثَّاني: أنَّ الحصرَ في كلامِهِ إضافيٌّ، أي: بالنِّسبةِ لمُعتدَّةِ الوطْءِ، فلا يُنافي هذا أنَّ مُعتدَّةَ الفسخِ قد يَلحقُها الطَّلاقُ.

---

(١) في "ط": ((فرع)).

(٢) المقولة [١٣٥٥١] قوله: ((وخيار بلوغ وعتق)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٠٤٨] قوله: ((وإن أكذب نفسه حدّ)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٥) "الفتح": ٣٢٦/٣ بتصرف.

(٦) المقولة [١٣٥٥٠] قوله: ((وردة مع لحاق)).

أَمَّا المعتدَّةُ للوطءِ فلا يَلحَقُها[1]، "خلاصة"[2]. وفي "القنيـة"[3]: ((زَوَّجَ امرأَتَـهُ مـن غيرِهِ لم يكن طلاقاً[4]))، ثمَّ رَقَمَ: ((إنْ نَوَى طَلُقَتْ)). اذهبي وتزوَّجي..........

فصار الحاصلُ: أنَّ الطَّلاقَ يَلحَقُ في عِدَّةٍ فُرقةٍ عن طلاقٍ، أو إباءٍ، أو رِدَّةٍ بدُونِ لَحَاقٍ بـدارِ الحربِ، ونظمتُ ذلك بقولي: [رجز]

ويَلحَقُ الطَّـلاقُ فُرقـةَ الطَّـلاقْ   أو الإبـا أو رِدَّةٍ بـلا لَحَـاقْ

وهو أحسنُ من قول "المقدسيِّ": [رجز]

في عِـدَّةٍ عـن الطَّـلاقِ يَلحَـقُ   أو رِدَّةٍ أو بالإبـاءِ يُفْـرَقُ

[١٣٥٥٦] (قولُهُ: أمَّا المعتدَّةُ للوطءِ فلا يَلحَقُها) مثالُهُ: لو طَلَّقَها بائناً أو خالَعَها، ثمَّ بعدَ مُضيِّ حيضتين من عِدَّتِها مثلاً وَطِئَها عالِماً بالحُرمةِ، فلَزِمَها عدَّةٌ ثانيةٌ وتداخَلَتا، فإذا حاضَتِ الثَّالثةَ فهي منهما، ولَزِمَها حيضتان أيضاً لإكمالِ الثَّانيةِ، فلو طَلَّقَها في الحيضتين الأخيرتين لا يقعُ؛ لأنَّها عِدَّةُ وطءٍ لا طلاقٍ، أفادَهُ في "الذَّخيرة".

[١٣٥٥٧] (قولُهُ: ثمَّ رقَمَ) أي: رمَزَ عازياً إلى كتابٍ آخرَ؛ لأنَّ عادتَهُ ذكرُ حروفٍ اصطَلَحَ عليها يَرمُزُ بها إلى أسماءِ الكتبِ.

[١٣٥٥٨] (قولُهُ: إنْ نَوَى طَلُقَتْ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ قولَهُ: زَوَّجتُكَ امرأتي فلانةَ يَحتمِلُ أنْ يكونَ على تقديرِ: إنْ صَحَّ تزويجُها منكَ، أو تقديرِ: لأنَّها طالقٌ منِّي، فإذا نَوَى الطَّلاقَ تعيَّنَ الثَّاني فتَطلُقُ.

---

(١) في "و": ((يلحق)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ جنس آخر فيمن يكون محلاً للطلاق ق٩٢/ب بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الكنايات ٤٣/أ.

(٤) في "ب": ((طلاق)).

تقعُ واحدةٌ بلا نيَّةٍ. اذهبي إلى جهنَّمَ يقعُ إنْ نَـوَى، "خلاصـة"[١]. وكـذا: اذهبي عنِّي، وأفلِحِي، وفَسَخْتُ النِّكاحَ، وأنتِ عليَّ كالميتةِ[٢]، أو كلحمِ الخنزيرِ، أو حرامٌ كالماءِ..

[١٣٥٥٩] (قولُهُ: تقعُ واحدةٌ بلا نيَّةٍ) لأنَّ ((تَزَوَّجي)) قرينـةٌ، فإنْ نـوى الثَّـلاثَ فثـلاثٌ، "بزَّازيَّة"[٣]. ويُخالِفُهُ ما في "شرح الجامع الصَّغير" لـ"قاضي خان"[٤]: ((ولو قال: اذهبي فـتَزَوَّجي، وقال: لم أَنْوِ الطَّلاقَ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّ معناه: إنْ أمكَنَـكِ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بين الـواو والفـاء، وهو بعيدٌ هنا، "بحر"[٥].

على أنَّ: تزوَّجي كنايةٌ مثل: اذهبي، فيَحتاجُ إلى النِّيَّةِ، فمِن أين صارَ قرينةً على إرادةِ الطَّلاقِ بـ: اذهبي مع أنَّه مذكورٌ بعدَهُ، والقرينةُ لا بـدَّ أنْ تتقـدَّمَ كما يُعلَـمُ ممَّـا مَـرَّ[٦] في: اعتَـدِّي ثلاثـاً؟! فالأوجهُ ما في "شـرح الجـامع"، ولا فَـرْقَ بين الـواوِ والفـاء، ويُؤَيِّـدُهُ مـا في "الذَّخيرة": ((اذهـبي وتَزَوَّجي لا يقعُ إلاَّ بالنِّيَّةِ، وإنْ نَوَى فهي واحدةٌ بائنةٌ، وإنْ نَوَى الثَّلاثَ فثلاثٌ)).

[١٣٥٦٠] (قولُهُ: وأَفلِحِي) في "البدائع"[٧]: ((قال "محمَّدٌ": قال لها: أَفلِحِي يريدُ الطَّلاقَ يقـعُ؛ لأنَّه بمعنى: اذهبي، تقولُ العربُ: أَفلَحَ بخيرٍ، أي: ذهَبَ بخيرٍ، ويَحتمِلُ: اِظفَري بمرادِكِ، يقال: أَفلَحَ الرَّجلُ إذا ظَفِرَ بمرادِهِ))، "بحر"[٨].

[١٣٥٦١] (قولُهُ: وأنتِ عليَّ كالميتةِ) أي: يقعُ إنْ نَوَى، والمرادُ التَّشبيهُ بما هو مُحرَّمُ العينِ

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ جنـس آخر: وفي الفتـاوى: رجـل قـال لامرأتـه ق٩٩/أ بتصرف.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وأنت عليّ كالميت إلخ، أقول: ولم أرَ ما لو قال لها: أنت كالدم بدون ((عليّ))، وينبغي أن ينوي أيضاً؛ لأنَّ خلاف الظَّرف جائز. خير الدين الرملي)). ق١٨٥/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ نوع آخر: اذهبي وتزوجي إلخ ١٩٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١/ق ١١١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٦/٣.

(٦) صـ٣٢٨ـ "در".

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ١٠٧/٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٦/٣.

لأنّه تشبيهٌ بالسُّرعةِ. ولا يقعُ بـ: أربعةُ طرقٍ عليك مفتوحةٌ وإنْ نَوَى ما لم يَقُلْ: خُذِي أيَّ طريقٍ شئتِ.

كالخمرِ والخنزيرِ والميتةِ، فالحكمُ فيه كالحكمِ في: أنتِ عليَّ حرامٌ، بخلاف ما لو قال: أنتِ عليَّ كمتاعِ [٣/ق٢٤٤/أ] فلانٍ فلا يقعُ وإنْ نَوَى، أفادَهُ في "الذّخيرة"، أي: لأنَّ متاعَ فلانٍ ليس مُحرَّمَ العينِ، وجَعْلُهُ كـ: أنتِ عليَّ حرامٌ مبنيٌّ على مذهبِ المتقدِّمين من توقُّفِ الوقوعِ به على النِّيَّة.

[١٣٥٦٢] (قولُهُ: لأنّه تشبيهٌ بالسُّرعةِ) الأَولى: في السُّرعة، كأنّه قال: أنتِ حرامٌ سريعاً كسُرعةِ الماءِ في جَرْيِهِ، وقد مَرَّ[(١)] أنَّ: أنتِ حرامٌ مُلحَقٌ بالصَّريح، فلا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، فلعلَّ هذا مبنيٌّ على غيرِ المفتى به، "ط"[(٢)].

قلت: وهو المُتعيِّنُ.

[١٣٥٦٣] (قولُهُ: ما لم يقل: خُذِي أيَّ طريقٍ شئتِ) أي: فإنْ نَوَى يقعُ ثلاثٌ في روايةِ "أسدٍ"[(٣)] عن "محمَّدٍ"، وقال "ابنُ سلاّم"[(٤)]: أخافُ أنْ يقعَ ثلاثٌ لمعاني كلامِ النّاس، كأنّه يريدُ أنَّ مرادَ النّاسِ بمثلِهِ: اسلُكِي الطُّرُقَ الأربعَ، وإلاَّ فاللَّفظُ إنّما يُعطِي الأمرَ بسلوكِ أحدِها، والأوجهُ أنْ تقعَ واحدةٌ بائنةٌ، "فتح"[(٥)]، واللهُ سبحانه أعلم. ٤٧٤/٢

---

(١) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٨/٢.

(٣) أبو عبد الله، أسد بن الفرات الحرّاني ثم المغربيّ، القاضي الأمير (ت٢١٣هـ). ("وفيات الأعيان" ٨٢/٣، "سير أعلام النبلاء" ٢٢٥/١٠، "شذرات الذهب" ٦٠/٣).

(٤) تقدمت ترجمته ٤٦٠/١.

(٥) "الفتح": باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٢/٣.

﴿بابُ تفويض الطَّلاق﴾

لَمَّا ذَكَرَ ما يُوقِعُهُ بنفسِهِ بنوعيه ذَكَرَ ما يُوقِعُهُ غيرُهُ بإذنِهِ.

وأنواعُهُ ثلاثةٌ: تفويضٌ، وتوكيلٌ،..

﴿بابُ تفويض الطَّلاق﴾

أي: تفويضِهِ للزَّوجةِ أو غيرِها صريحاً كان التَّفويضُ أو كنايةً، يقال: فَوَّضَ له الأمرَ، أي: رَدَّهُ إليه، "حموي". فالكنايةُ قولُهُ: اختاري أو أمرُكِ بيدِكِ، والصَّريحُ قولُهُ: طَلِّقِي نفسَكِ، "أبو السُّعود"[١].

[١٣٥٦٤] (قولُهُ: بنَوْعَيهِ) أي: الصَّريحِ والكنايةِ، "ح"[٢].

[١٣٥٦٥] (قولُهُ: وأنواعُهُ) الضَّميرُ عائدٌ إلى ما يُوقِعُهُ الغيرُ لا للتَّفويضِ، وإلاَّ يَلزَمُ تقسيمُ الشَّيءِ إلى نفسِهِ وإلى غيرِه، "أبو السُّعود"[٣].

[١٣٥٦٦] (قولُهُ: تفويضٌ وتوكيلٌ) المرادُ بالتَّفويضِ تمليكُ الطَّلاق كما يأتي[٤]، وذَكَرَ في "الفتح"[٥] في فصلِ المشيئةِ: ((أنَّ صاحبَ "الهداية" جعَلَ مَناطَ الفَرْقِ بين التَّمليكِ والتَّوكيلِ مرَّةً بأنَّ المالكَ يَعمَلُ برأيِ نفسِهِ بخلافِ الوكيلِ، ومرَّةً بأنَّه عاملٌ لنفسِهِ بخلافه، ومرَّةً بأنَّه يَعمَلُ بمشيئةِ نفسِهِ بخلافه))، قال[٦]: ((والفَرْقُ بين الرَّأيِ والمشيئةِ: أنَّ العملَ بالرَّأيِ عملٌ بما يَراهُ أصوبَ بلا اعتبارِ كونِهِ لنفسِهِ أو غيرِهِ، والعملَ بمشيئتِهِ أي: باختيارِهِ ابتداءً بلا اعتبارِ مطابقةِ أمرِ الآمِرِ ولا اعتبارِ معنى الأَصْوَبِيَّةِ))، ثمَّ قال[٧] بعدما بحَثَ في الأوَّلَين: ((إنَّ الفَرْقَ الثَّالثَ أصوبُ)).

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٣٦.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/أ.

(٣) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٣٦.

(٤) صـ٣٦٥ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٤٣٠.

(٦) أي: صاحب "الفتح": ٣/٤٣٠ بتصرف.

(٧) أي: صاحب "الفتح" أيضاً ٣/٤٣١ وعبارته: ((الثالث أقرب)).

ورسالةٌ. وألفاظُ التّفويضِ ثلاثةٌ: تخييرٌ، وأمْرٌ بيدٍ، ومشيئةٌ.

(قالَ لها: اختاري أو أَمْرُكِ بيدِكِ..

[١٣٥٦٧] (قولُهُ: ورسالةٌ) كأنْ يقولَ لرَجُلٍ: اذهبْ إلى فلانةٍ وقل لها: إنَّ زَوْجَكِ يقولُ لكِ: اختاري، فهو ناقلٌ لكلامِ المُرسِلِ لا مُنشِئٌ لكلامِهِ، بخلافِ المالكِ والوكيلِ؛ لأنَّهم قالوا: إنَّ الرَّسولَ مُعبِّرٌ وسفيرٌ، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٣٥٦٨] (قولُهُ: ثلاثةٌ) أي: بالاستقراءِ، بدأَ "المصنِّفُ" منها بالاختيارِ لثُبُوتِهِ بصريحِ الإخبارِ، ولم يَجعَلْ له فَصْلاً على حِدَةٍ ـ كصاحبِ "الهداية"[١] ـ لأنَّه لم يَسبِقْهُ شيءٌ يُفصَلُ به عمَّا قبلَهُ بخلافِ الأخيرينِ، فاكتَفَى فيه بالبابِ، "نهر"[٢].

وحاصلُهُ: أنَّ التّفويضَ أعمُّ [٣/ق٢٤٤/ب] فناسَبَ أنْ يُترجمَ له بالبابِ، والثّلاثةَ أنواعُهُ فناسَبَ أنْ يُترجمَ لكلٍّ منها بفَصْلٍ، لكنْ لم يُترجِمْ به للتّخييرِ لأنَّه لم يَسبِقْهُ كلامٌ[٣]، وبه ظهَرَ أنَّ ترجمةَ "المصنِّفِ" للثّاني بالبابِ غيرُ مناسبةٍ.

[١٣٥٦٩] (قولُهُ: قال لها: اختاري) أشارَ بعدمِ ذِكْرِ قَبُولِها إلى أنَّه تمليكٌ يَتِمُّ بالمُملِّكِ وحدَهُ، فلو رجَعَ قبلَ انقضاءِ المجلسِ لم يصحَّ، وقيَّدَ باقتصارِهِ على التّخييرِ المُطلَقِ لأنَّه لو قال لها: اختاري الطَّلاقَ، فقالت: اخترتُ الطَّلاقَ فهي واحدةٌ رجعيَّةٌ؛ لأنَّه لَمَّا صرَّحَ بالطَّلاقِ كان التّخييرُ بين الإتيانِ بالرَّجعيِّ وتركِهِ، "ط"[٤] عن "البحر"[٥].

[١٣٥٧٠] (قولُهُ: أو أمرُكِ بيدِكِ) لا حاجةَ إليه لذكرِ أحكامِ الأمرِ باليدِ في فصلٍ مُستقلٍّ يأتي[٦]، "ط"[٧].

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢٤٣/١.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٣١٦/أ.

(٣) ((كلام)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٣٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق باب تفويض الطلاق ٣٣٦/٣ بتصرف.

(٦) صـ٣٩١ـ وما بعدها "در".

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٣٩/٢.

يَنْوي) تفويضَ (الطَّلاقِ) لأنَّهما كنايةٌ، فلا يَعمَلان بلا نيَّةٍ (أو طَلِّقي نفسَكِ فلها أنْ تُطلِّقَ...

[١٣٥٧١] (قولُهُ: تفويضَ الطَّلاقِ) دَلَّ على هذا المضافِ عَقْدُ البابِ له كما في "النَّهر"[١]، "ح"[٢].

[١٣٥٧٢] (قولُهُ: لأنَّهما كنايةٌ) أي: من كناياتِ التَّفويضِ، "شرنبلاليَّة"[٣].

[١٣٥٧٣] (قولُهُ: فلا يَعمَلان بلا نيَّةٍ) أي: قضاءً وديانةً في حالةِ الرِّضا، أمَّا في حالةِ الغضبِ أو المذاكرةِ فلا يُصدَّقُ قضاءً في أنَّه لم يَنْوِ الطَّلاقَ؛ لأنَّهما مِمَّا تَمَحَّضَ للجوابِ كما مَرَّ[٤]، ولا يَسَعُها المُقامُ معه إلاَّ بنكاحٍ مُستقبَلٍ؛ لأنَّها كالقاضي، أفادَهُ في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦].

ثمَّ اعلمْ أنَّ اشتراطَ النِّيَّةِ إنما هو فيما إذا لم يَذكُرِ النَّفْسَ أو ما يَقُومُ مَقامَها في كلامِهِ، وإنَّما ذُكِرَتْ في كلامِها فقط كما يأتي[٧] تحريرُهُ، فتنبَّهْ لذلك، فإنِّي لم أرَ مَن نبَّهَ عليه.

[١٣٥٧٤] (قولُهُ: أو طَلِّقي نفسَكِ) هذا تفويضٌ بالصَّريحِ، ولا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، والواقعُ به رَجْعيٌّ، وتصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ كما سيذكرُهُ[٨] "المصنِّفُ" أوَّلَ فصل المشيئة.

﴿بابُ تفويضِ الطَّلاقِ﴾

(قولُهُ: ثمَّ اعلمْ أنَّ اشتراطَ النِّيَّةِ إنَّما هو إلخ) كلماتُهم متَّفقةٌ على اشتراطِ النِّيَّةِ وذِكرِ النَّفسِ أو ما يقومُ مقامَها، والاكتفاءُ بذِكرِ النَّفسِ عن النِّيَّةِ يكونُ مُخالِفاً لِمَا اتَّفقوا على اشتراطِهِ، فلا يُعوَّلُ عليه.

(١) "النهر": كتاب الطلاق ق٢١٦/أ؛ إذ قال: ((باب التفويض)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ٣٧١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) صـ٣١٧ـ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٢/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٥/٣-٣٣٦.

(٧) المقولة [١٣٦٤٤] قوله: ((بلا نية)).

(٨) صـ٤١٢ـ "در".

في مجلسِ عِلْمِها به) مشافهةً أو إخباراً (وإنْ طالَ) يوماً أو أكثرَ ما لم يُوقِّتْهُ ويمضي الوقتُ

[١٣٥٧٥] (قولُهُ[١]: في مجلسِ عِلْمِها) أفادَ أنَّه لا اعتبارَ بمجلسِهِ، فلو خيَّرَها ثمَّ قامَ هو لم يَبطُلْ بخلافِ قيامِها، "بحر"[٢] عن "البدائع"[٣]، "ط"[٤].

[١٣٥٧٦] (قولُهُ: مشافهةً) أي: في الحاضِرةِ ((أو إخباراً)) في الغائبةِ، منصوبان على الحاليَّةِ مِن ((عِلْمِها)).

[١٣٥٧٧] (قولُهُ: ما لم يُوقِّتْهُ إلخ) فلو قال: جَعَلتُ لها أنْ تُطلِّقَ نفسَها اليومَ اعتُبِرَ مجلسُ عِلْمِها في هذا اليومِ، فلو مَضَى اليومُ ثمَّ عَلِمَتْ خرجَ الأمرُ عن يدِها، وكذا كلُّ وقتٍ قيَّدَ التَّفويضَ به وهي غائبةٌ و لم تَعلَمْ حتَّى انقضَى بطَلَ خيارُها، "فتح"[٥] و"بحر"[٦]، وسيأتي[٧] فروعٌ في التَّوقيتِ آخرَ الباب، وأنَّه لا يَبطُلُ المُوقَّتُ بالإعراض.

[١٣٥٧٨] (قولُهُ: ويَمضِي الوقتُ) معطوفٌ على ((يُوقِّتْهُ)) المجزومِ، وإثباتُ الياءِ فيه مِن تحريفِ النُّسَّاخِ، أو على لغةٍ كما هو أحدُ الأوجهِ التي يُجابُ بها عن قولِهِ تعالى: ﴿إِنَّهُۥ مَن يَتَّقِ وَيَصۡبِرۡ﴾ [يوسف-٩٠] في قراءةِ [٣/ق٢٤٥/أ] رفعِ ﴿وَيَصۡبِرُ﴾، فالمعنى: لها أنْ تُطلِّقَ في المجلسِ وإنْ طالَ مُدَّةَ عدمِ توقيتِهِ ومُضِيِّ الوقتِ، بأنْ لم يُوقِّتْهُ، أو وَقَّتَهُ و لم يَمْضِ، فإنْ وَقَّتَهُ ومَضَى سقَطَ الخيارُ. وأمَّا جَعْلُهُ مرفوعاً والواوُ فيه للحال فهو فاسدٌ صناعةً ومعنًى، أمَّا الأوَّلُ فلأنَّ جملةَ الحالِ التي فِعْلُها مضارعٌ مُثبَتٌ لا تَقترِنُ بالواو، وأمَّا الثَّاني فلِصيرورةِ المعنى: مُدَّةَ لم يُوقِّتْ في حالِ مُضِيِّ الوقتِ، وإذا لم يُوقِّتْ كيف يَمضِي الوقتُ؟! فافهم. نعمْ في بعضِ النُّسخ: ((فبِمُضِيِّ الوقتِ)) بالفاءِ والباءِ الجارَّةِ للمصدر، والمعنى: فإنْ وَقَّتَ فينتهي المجلسُ بمُضِيِّ الوقت.

---

(١) ((قوله)) ساقطة من "م".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك ٣/١١٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٣٩.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٧) صـ٣٨٨ـ وما بعدها "در".

قبل عِلْمِها (ما لم تَقُمْ) لتبدُّل بمجلسِها حقيقةً (أو) حكماً، بأنْ (تَعمَلَ ما يَقطَعُهُ)...

[١٣٥٧٩] (قولُهُ: قبلَ عِلْمِها) ليس قيداً احترازيّاً، بل هو تنبيهٌ على الأخفى ليُعلَمَ مُقابِلُهُ بالأَولى كما هو عادةُ "الشَّارح" في مواضعَ لا تُحصَى، فافهم.

[١٣٥٨٠] (قولُهُ: ما لم تَقُمْ إلخ) الأَولى أنْ يَذكُرَ له عاطفاً يَعطِفُهُ على قولِهِ: ((ما لم يُوقِّتْهُ))، ولو قال: ما لم تَفعَلْ ما يدلُّ على الإعراضِ لكان أخصرَ وأَفوَدَ؛ لِيَصِحَّ عطفُ قولِهِ: ((أو حكماً)) على ((حقيقةً))، ولأنَّه يُغنيه عن قولِهِ: ((أو تَعمَلَ ما يَقطَعُهُ))، ولأنَّ بُطلانَهُ بكلِّ قيامٍ مطلقاً قولُ البعضِ، والأصحُّ ـ كما في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢] ـ: ((أنَّه لا بدَّ أنْ يَدُلَّ على الإعراضِ))، وأثرُ الخلافِ يَظهَرُ فيما لو قامَتْ لتَدعُوَ الشُّهودَ كما يأتي[٣]، ولو أقامَها أو جامَعَها بطَلَ كما يأتي[٤]؛ لتَمَكُّنِها من المبادرةِ إلى اختيارِها نفسَها، فعدمُ ذلك دليلُ الإعراضِ. ٤٧٥/٢

[١٣٥٨١] (قولُهُ: لتَبَدُّلِ مَجلِسِها حقيقةً) أفادَ أنَّ القيامَ يَختلِفُ به المجلسُ حقيقةً، وهو خلافُ ما في "إيضاح الإصلاح"، فإنَّه قال: ((إنَّ المجلسَ وإنْ لم يَتبدَّلْ بمجرَّدِ القيامِ إلاَّ أنَّ الخيارَ يَبطُلُ به؛ لأنَّه يدلُّ على الإعراضِ، وهذا ظاهرٌ من كلامِ صاحبِ "الهداية"[٥]، وفي "التَّبيين"[٦]: المجلسُ يتبدَّلُ

(قولُهُ: ولو قالَ: ما لم تفعلْ ما يدلُّ على الإعْراضِ لكانَ أخصرَ وأَفْوَدَ إلخ) لم يظهرْ وجهُ كونِ ما ذكَرَهُ أَفْوَدَ من عبارةِ "المصنِّفِ"، بلْ هيَ مفيدةٌ ما أفادَهُ كلامُ "المصنِّفِ"، نعمْ هو أظهرُ من عبارةِ "المصنِّفِ"، ولعلَّهُ المرادُ من قولِهِ: ((أَفْوَدَ)).

(قولُهُ: لِيَصِحَّ عطْفُ إلخ) فيهِ خفاءٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٨.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

(٣) المقولة [١٣٥٨٢] قوله: ((مما يدلُّ على الإعراض)).

(٤) صـ٣٧٢ـ "در".

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١/٢٤٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٢/٢٢٤.

مِمَّا يدلُّ على الإعراضِ؛ لأنَّه تمليكٌ ـ فيتوقَّفُ على قبولِها[1] في المجلسِ ـ لا توكيلٌ،

تارةً حقيقةً بالتَّحوُّلِ إلى مكانٍ آخرَ، وتارةً حكماً بالأخذِ في عملٍ آخرَ)) اهـ "ط"[2].

قلت: وكأنَّ "الشَّارح" حَمَلَ القيامَ على التَّحوُّلِ ـ فإنَّه يقال: قامَ عن مَجلِسِه إذا تَحَوَّلَ عنه ـ لا بمجرَّدِ القيامِ عن قُعُودٍ؛ لِما علمتَ من أنَّ بُطلانَهُ بكلِّ قيامٍ مطلقاً خلافُ الأصحِّ.

[١٣٥٨٢] (قولُهُ: مِمَّا يدلُّ على الإعراضِ) قيَّدَ به لأنَّه لو خيَّرَها فلَبِسَتْ ثوباً أو شَرِبَتْ لا يَبطُلُ خيارُها؛ لأنَّ اللُّبسَ قد يكونُ لتدعوَ شُهُوداً، والعطشَ قد يكونُ شديداً يَمنَعُ من التَّأمُّلِ. ودخَلَ في العملِ الكلامُ الأجنبيُّ، وهذا في التَّخيير المطلق، أمَّا المُوقَّتُ بشهرٍ مثلاً فلا يَبطُلُ بذلك ما دام الوقتُ باقياً كما مَرَّ[3]، أفادَهُ في "البحر"[4]، [٣/ق٢٤٥/ب] ويأتي[5] تمامُ الكلام فيما يكونُ إعراضاً وما لا يكون.

[١٣٥٨٣] (قولُهُ: فيَتَوقَّفُ على قَبُولِها في المجلسِ) أرادَ بالقَبُولِ الجوابَ، والضَّميرُ في ((يَتَوقَّفُ)) عائدٌ على التَّطليقِ المفهوم من قولِهِ: ((فلها أنْ تُطلِّقَ)) لا على التَّمليكِ؛ لِما صرَّحُوا به من أنَّ هذا التَّمليكَ يَتِمُّ بالمُملِّكِ وحدَهُ ولا يتوقَّفُ على القَبُولِ؛ لكونِها تُطلِّقُ بعدَ التَّفويضِ، وهو بعدَ تمامِ التَّمليك كما أوضَحَهُ في "الفتح"[6] و"النَّهر"[7]. وبه عُلِمَ أنَّ هذا التَّمليكَ لا يتوقَّفُ تمامُهُ على القَبُولِ ولا على الجوابِ في المجلس؛ لأنَّ الجوابَ ـ أي: التَّطليقَ ـ بعدَ تمامِهِ، وإنَّما المُتوقِّفُ على الجوابِ هو صحَّةُ التَّطليقِ، فافهم.

---

(١) في "ط": ((قولها)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٠/٢.

(٣) صـ٣٦٢-٣٦٣ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٧/٣ ـ ٣٣٨ نقلاً عن "الجوهرة" عن "الخلاصة".

(٥) صـ٣٧١ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١١/٣ ـ ٤١٢.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/أ.

فلم يصحَّ رجوعُهُ، حتّى لو خيَّرَها ثمَّ حلَفَ أنْ لا يُطلِّقَها فطَلَّقَتْ لم يحنثْ في الأصحِّ.

(لا) تُطلِّقُ (بعدَهُ) أي: المجلسِ (إلاَّ إذا زادَ) على قوله: طَلِّقِي نفسَكِ.........

[١٣٥٨٤] (قولُهُ: فلم يصحَّ رجوعُهُ) تفريعٌ على كونِهِ ليس توكيلاً، فإنَّ الوكالةَ غيرُ لازمةٍ، فلو كان توكيلاً لصَحَّ عَزْلُها، قال في "البحر"[١] عن "جامع الفصولين"[٢]: ((تفويضُ الطَّلاقِ إليها قيل: هو وكالةٌ يَمِلِكُ عَزْلَها، والأصحُّ أنَّه لا يَملِكُهُ)) اهـ.

لكنْ إذا كان تمليكاً لا يَلزَمُ منه عدمُ صحَّةِ الرُّجوعِ كما في "المعراج"، قال: ((لانتقاضِهِ بالهبةِ، فإنَّها تمليكٌ ويصحُّ الرُّجوعُ)) اهـ.

وعلَّلَ له في "الذَّخيرة": ((بأنَّه بمعنى اليمين؛ إذ هو تعليقُ[٣] الطَّلاقِ بتطليقِها نفسَها))، واعترضَهُ في "الفتح"[٤]: ((بأنَّ هذا يَجري في سائرِ الوكالاتِ لتضمُّنِهِ معنى: إذا بعتَهُ فقد أجَزْتُهُ، مع أنَّ الرُّجوعَ عنها صحيحٌ، وإنما العلَّةُ هي كونُهُ تمليكاً يَتِمُّ بالمُملَّكِ وحدَهُ بلا قَبُولٍ))، وتمامُهُ في "النَّهر"[٥]، فافهم.

[١٣٥٨٥] (قولُهُ: حتّى لو خيَّرَها إلخ) تفريعٌ ثانٍ على عدمِ كونِهِ توكيلاً بل هو تمليكٌ، فإنَّ علَّةَ الحنثِ ـ وهو قولُ "محمَّدٍ" ـ كونُها نائبةً عنه، وهو ممنوعٌ كما في "الفتح"[٦] عن "الزِّيادات"[٧]

(قولُهُ: لانتقاضِهِ بالهبةِ فإنَّها تمليكٌ إلخ) يُدفَعُ بالفرْقِ، وهو: أنَّه إنَّما ملَكَ الرُّجوعَ في الهبةِ؛ لاحتمالِ قصدِهِ المعاوضةَ فيها، ولذلكَ لا يملِكُ الرُّجوعَ في الرَّحِمِ المَحْرَمِ والزَّوجةِ؛ لعدمِ هذا القصدِ عادةً، وما ذَكَرَ غيرُ موجودٍ في مسألتِنا؛ فإنَّه لم تَجرِ العادةُ أنَّه يُملِّكُها الطَّلاقَ في أمَلِ أنْ تُعوِّضَهُ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٢٩١.

(٣) في "ب": ((تطليق))، وهو خطأ.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٢.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١١.

(٧) أي: "شرح زيادات" الإمام محمد، لأبي المعالي محمود (وقيل: محمد) بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، برهان الدين البخاري المرغيناني (ت٦١٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/٩٦٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠٥ـ، "هدية العارفين" ٢/٤٠٤، "الأعلام" ٧/١٦١).

وأخواتِهِ: (متى شئتِ أو متى ما شئتِ، أو إذا شئت أو إذا ما شئت) فلا يتقيَّدُ بالمجلسِ[1] (و لم يصحَّ رجوعُهُ) لِما مرَّ[2] (و) أمَّا (في: طلِّقي ضَرَّتَكِ............

لصاحب "المحيط"، أي: لكونها صارَتْ مالكةً، وعليه فلو وَكَّلَ رجلاً بطلاقِها يَحنَثُ كما سيأتي[3] في الأيمان إن شاء الله تعالى عندَ ذكرِ ما يَحنَثُ فيه بفعلِ مأمورِهِ.

[١٣٥٨٦] (قولُهُ: وأخواتِهِ) الأُولى: وأُختيه، وهما: اختاري، وأمرُكِ بيدِكِ.

واعلم أنَّ ما ذكَرَ[4] "المصنِّفُ" هنا إلى قولِهِ: ((وجلوسُ القائمةِ)) سيذكرُهُ[5] أيضاً في فصلِ المشيئة.

[١٣٥٨٧] (قولُهُ: فلا يتقيَّدُ بالمجلسِ) أمَّا في ((متى)) و((متى ما)) فلأنَّهما لعُمُومِ الأوقات، فكأنَّه قال: في أيِّ وقتٍ شئتِ، فلا يَقتصِرُ على المجلسِ، وأمَّا في ((إذا)) و((إذا ما)) فإنَّهما ومتى سواءٌ عندهما، وأمَّا عنده فيُستعمَلان للشَّرطِ كما يُستعمَلان للظَّرف، لكنَّ الأمرَ صار بيدِها، فلا يَخرُجُ بالشَّكِّ، "ح"[6] عن "المنح"[7].

[١٣٥٨٨] (قولُهُ: لِما مَرَّ) أي: من أنَّه ليس توكيلاً، بل لو صرَّحَ بتوكيلِها بطلاقِها يكونُ تمليكاً لا توكيلاً كما في "البحر"[8] عن "الفصولين"[9].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو إذا ما شئت فلا يتقيد بالمجلس، قال الشُّمُنِّي: ((بخلاف: إنْ شئتِ، فإنَّه يتقيد بمجلس علمها لعدم ما يدلُّ على عموم الوقت، انتهى)). ق١٨٦/أ.

(٢) صـ٣٦٥-٣٦٦- "در".

(٣) المقولة [١٧٩٨٧] قوله: ((الأصل فيه إلخ)).

(٤) في "م": ((ذكره)).

(٥) صـ٤٢٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/أ.

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام تفويض الطلاق ١/ق ١٤٢/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٦/٣.

(٩) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩١/١.

أو) قولِهِ لأجنبيٍّ: (طلِّق امرأتي) فـ (يصحُّ رجوعُهُ) عنه (ولم يُقيَّدْ بالمجلس) لأنَّه توكيلٌ محضٌ، وفي: طلِّقي نفسَكِ وضَرَّتَكِ كان تمليكاً في حقِّها توكيلاً في حقِّ ضَرَّتِها، "جوهرة"[1]. (إلاَّ إذا عَلَّقَهُ بالمشيئةِ) فيصيرُ تمليكاً.......................

[١٣٥٨٩] (قولُهُ: أو قولِهِ لأجنبيٍّ: طلِّق امرأتي) قيَّدَ بالطَّلاقِ لأنَّه لو قال: أَمْرُ امرأتي بيدِكَ يَقتصِرُ على المجلسِ، ولا يَملِكُ الرُّجوعَ على الأصحِّ، "بحر"[2] عن "الخلاصة"[3] في فصلِ المشيئة. ولو جمَعَ له بين [٣/ق٢٤٦/أ] الأمرِ باليدِ والأمرِ بالتَّطليقِ ففيه تفصيلٌ مذكورٌ هناك.

[١٣٥٩٠] (قولُهُ: فيصحُّ رجوعُهُ) زاد "الشَّارحُ" الفاءَ لتكونَ في جوابِ ((أمَّا)) التي زادَها قبلُ.

[١٣٥٩١] (قولُهُ: لأنَّه توكيلٌ محضٌ) أي: بخلافِ: طلِّقي نفسَكِ؛ لأنَّها عاملةٌ لنفسِها، فكان تمليكاً لا توكيلاً، "بحر"[4].

[١٣٥٩٢] (قولُهُ: كان تمليكاً في حقِّها) لأنَّها عاملةٌ فيه لنفسِها، وقولُهُ: ((توكيلاً في حقِّ ضَرَّتِها)) لأنَّها عاملةٌ فيه لغيرِها.

والظَّاهرُ: أنَّه ليس من عمومِ المجازِ، ولا من استعمالِ المُشترَكِ في معنييه؛ لأنَّ حقيقةَ[5] قولِهِ: ((طلِّقي)) واحدةٌ، وهي الأمرُ بالتَّطليقِ وإنْ اختلَفَ الحكمُ المترتِّبُ عليه باختلافِ مُتعلَّقِهِ[6]، كما لو قال لآخرَ: طلِّق امرأتي وامرأتَكَ، فإنَّه وكيلٌ وأصيلٌ، فافهم.

[١٣٥٩٣] (قولُهُ: فيصيرُ تمليكاً) فلا يَملِكُ الرُّجوعَ؛ لأنَّه فَوَّضَ الأمرَ إلى رأيِهِ، والمالكُ هو الذي يتصرَّفُ عن مشيئتِهِ، والوكيلُ مطلوبٌ منه الفعلُ شاءَ أو لم يشأْ، "ط"[7] عن "المنح"[8].

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٢١/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٥٧/٣.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ق١٠٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق فصل في المشيئة ٣٥٦/٣.

(٥) في "ب": ((حقيقته)).

(٦) في "ب": ((متعلقة)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٠/٢.

(٨) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الطلاق ١/ق١٤٢/ب.

لا توكيلاً، والفرقُ بينهما في خمسةِ أحكامٍ: ففي التَّمليكِ لا يَرجِعُ، ولا يَعزِلُ، ولا يَبطُلُ بجنونِ الزَّوجِ، ويتقيَّدُ بمجلسٍ لا بعقلٍ، فيصحُّ تفويضُهُ لمجنونٍ وصبيٍّ لا يَعقِلُ

[١٣٥٩٤] (قولُهُ: لا توكيلاً) أي: وإنْ صرَّحَ بالوكالةِ، "بحر"[1] عن "الخانيَّة"[2].

[١٣٥٩٥] (قولُهُ: لا يَرجِعُ ولا يَعزِلُ) لا يَلزَمُ من عدمِ مِلكِ الرُّجوعِ عدمُ مِلكِ العَزْلِ؛ لأنَّه لو قال لأجنبيٍّ: أَمْرُ امرأتي بيدِكَ، ثمَّ قال: عَزَلْتُكَ وجعلتُهُ بيدِها لا يصحُّ عَزْلُهُ، مع أنَّـه لم يَرجِعْ عن التَّفويضِ بالكلِّيَّة، فافهم. ٤٧٦/٢

[١٣٥٩٦] (قولُهُ: ولا يَبطُلُ بجنونِ الزَّوجِ) نظراً إلى أنَّه تعليقٌ، "ط"[3].

[١٣٥٩٧] (قولُهُ: لا بعقلٍ) هو الخامسُ، "ط"[4].

[١٣٥٩٨] (قولُهُ: فيصحُّ) تفريعٌ على الخامس، وبيانُهُ ما في "البحر"[5] عن "المحيط": ((لو جعَلَ أمرَها بيدِ صبيٍّ لا يَعقِلُ أو مجنونٍ فذلك إليه ما دام في المجلس؛ لأنَّ هذا تمليكٌ في ضمنِهِ تعليقٌ، فإنْ لم يصحَّ باعتبارِ التَّمليكِ يصحُّ باعتبارِ معنى التَّعليقِ، فصحَّحناه باعتبارِ التَّعليقِ، فكأنَّه قال: إنْ قال لكِ المجنونُ: أنتِ طالقٌ فأنتِ طالقٌ، وباعتبارِ معنى التَّمليكِ يَقتصِرُ على المجلسِ عملاً بالشَّبهين)) اهـ "ط"[6].

قال في "الذَّخيرة": ((ومن هذا استخرجنا جوابَ مسألةٍ صارَتْ واقعةَ الفتوى، صورتُها: إذا قال لامرأتِهِ الصَّغيرةِ: أَمْرُكِ بيدِكِ يَنْوي الطَّلاقَ، فطَلَّقَتْ نفسَها صَحَّ؛ لأنَّ تقديرَ كلامِهِ: إنْ طَلَّقْتِ نفسَكِ فأنتِ طالقٌ)).

[١٣٥٩٩] (قولُهُ: وصبيٍّ لا يَعقِلُ) بشرطِ أنْ يتكلَّمَ، فيصحُّ أنْ يُوقِعَ عليها الطَّلاقَ، ولا يَلزَمُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق فصل في المشيئة ٣٥٦/٣.

(٢) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق ٥٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٠/٢.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٠/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٥٨/٣.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٠/٢.

بخلاف التَّوكيل، "بحر"[١]. نَعَمْ لو جُنَّ بعد التَّفويضِ لم يَقَـعْ، فهنـا تُسُومِحَ ابتـداءً لا بقاءً عكسَ القاعدةِ، فليحفظ..

من التَّعبيرِ العقلُ، "ط"[٢] عن "البحر"[٣].

[١٣٦٠٠] (قولُهُ: بخلافِ التَّوكيلِ) أي: في المسائلِ الخمسِ، لكنْ في الأخيرة بحثٌ سأذكرُهُ[٤] في فصل المشيئة.

[١٣٦٠١] (قولُهُ: نعمْ لو جُنَّ) أي: المُفوَّضُ إليه، "ط"[٥].

[١٣٦٠٢] (قولُهُ: فهنا تُسُومِحَ إلخ) نظيرُهُ ـ كما في البحر[٦] من فصل المشيئة ـ: ((لو جُنَّ الوكيلُ بالبيعِ جنوناً يَعقِلُ فيه البيعَ والشِّراءَ، ثمَّ باعَ لا يَنعقِدُ بيعُهُ، بخلافِ ما لو[٣/ق٢٤٦/ب] وكَّـلَ مجنوناً بهذه الصِّفةِ؛ لأنَّه في الأوَّلِ كان التَّوكيلُ ببيعٍ تكونُ العُهدةُ فيه على الوكيـلِ، وبعدما جُنَّ تكـونُ العُهدةُ على المُوكِّلِ فلا يَنفذُ، وفي الثَّاني إنَّما وكَّلَ ببيعٍ عُهدتُهُ على المُوكِّلِ، فيَنفُـذُ عليه كمـا في "الخانيَّة"[٧]، وفي تفويضِ الطَّلاقِ وإنْ كـان لا عُهـدةَ أصـلاً لكـنَّ الـزَّوجَ حـين التَّفويـضِ لم يُعلِّـقْ إلاَّ على كلامِ عاقلٍ، فإذا طَلَّقَ وهو مجنونٌ لم يُوجَد الشَّرطُ، بخلافِ ما إذا فَوَّضَ إلى مجنونٍ ابتـداءً وإنْ لم يَعقِلْ أصلاً، فإنَّه يصحُّ باعتبارِ معنى التَّعليق، وفي التَّوكيلِ بالبيعِ لا يصحُّ إلاَّ إذا كـانَ يَعقِـلُ البيعَ والشِّراءَ كما مَرَّ[٨]، وكأنَّـه بمعنى المعتـوهِ. ومِـن فَرْعـي التَّفويـضِ والتَّوكيـلِ بـالبيع ظَهَـرَ أنَّـه تُسُومِحَ في الابتداءِ ما لم يُتَسامَحْ في البقاء، وهو خلافُ القاعدةِ الفقهيَّة مـن أنَّـه يُتسـامَحُ في البقـاء ما لم يُتسامَحْ في الابتداء)) اهـ ما في "البحر"[٩] ملخَّصاً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٧ـ٣٥٨ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(٤) المقولة [١٣٧٤٣] قوله: ((وإذا قال لرجل ذلك)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٥٨.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ١/٥٢٨.

(٨) في المقولة نفسها.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(وجلوسُ القائمةِ، واتّكاءُ القاعدةِ، وقعودُ المتّكئةِ، ودعاءُ الأبِ) أو غيرِهِ (للمَشُورةِ) بفتحٍ فضمٍّ: المُشاورةُ (و) دعاءُ (شهودٍ للإشهادِ) على اختيارِها الطّلاقَ

قلت: وهذه القاعدةُ عبَّرَ عنها في "الأشباه"[1] بقولِهِ: ((الرَّابعة: يُغتفَرُ في التَّوابعِ ما لا يُغتفَرُ في غيرِها))، ثمَّ فرَّعَ عليها فروعاً، ثمَّ فرَّعَ على عكسِها فرعين غيرَ هذين الفرعين، فتصيرُ فروعُ العكسِ أربعةً بزيادةِ هذين الفرعين.

[١٣٦٠٣] (قولُهُ: وجلوسُ القائمةِ) في "جامع الفصولين"[2]: ((ولو مَشَتْ في البيتِ من جانبٍ إلى جانبٍ لم يَبطُلْ)) اهـ.

قال في "البحر"[3]: ((ومعناه: أنْ يُخيِّرَها وهي قائمةٌ فمَشَتْ من جانبٍ إلى آخرَ، أمَّا لو خيَّرَها وهي قاعدةٌ في البيتِ فقامَتْ بطَلَ خيارُها بمجرَّدِ قيامِها؛ لأنَّه دليلُ الإعراض)) اهـ.

قلت: وفيه أنَّ هذا قولُ البعض، وأنَّ الأصحَّ أنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ مع القيامِ دليلُ الإعراضِ كما مرَّ[4].

[١٣٦٠٤] (قولُهُ: واتّكاءُ القاعدةِ) أمَّا لو اضطجَعَتْ فقيل: لا يَبطُلُ، وقيل: إنْ هيَّأَت الوسادةَ كما يُفعَلُ للنَّومِ بطَلَ، "بحر"[5] عن "الخلاصة"[6].

[١٣٦٠٥] (قولُهُ: للمَشُورةِ) فلو دَعَتْهُ لغيرِها بطَلَ؛ لِما مرَّ[7] من أنَّ الكلامَ الأجنبيَّ دليلُ الإعراض.

[١٣٦٠٦] (قولُهُ: بفتحٍ وضمٍّ) أي: فتحِ الميمِ وضمِّ الشِّين، وكذا بسكونِ الشِّين مع فتحِ الميمِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الرابعة صـ١٣٥ـ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩١/١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٥١/٣.

(٤) المقولة [١٣٥٨١] قوله: ((لتبدُّل مجلسها حقيقة)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٥١/٣ بتصرف يسير.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الخامس في بطلان الأمر ق١٠٦/أ، معزياً إلى "المحيط".

(٧) المقولة [١٣٥٨٢] قوله: ((مما يدلُّ على الإعراض)).

إذا لم يكن عندها مَن يدعوهم، سواءٌ تحوَّلَتْ عن مكانِها أوْ لا في الأصحِّ، "خلاصة"[(١)]. (وإيقافُ دابَّةٍ هي راكبتُها لا يقطعُ) المجلسَ، ولو أقامَها أو جامَعَها مُكرَهةً بطَلَ لتمكُّنِها من الاختيار.

(والفُلْكُ لها كالبيتِ، وسَيْرُ دابَّتِها كسَيْرِها) حتَّى لا يتبدَّلُ المجلسُ بجَرْيِ الفُلْكِ، ويتبدَّلُ بسَيْرِ الدَّابَّةِ لإضافتِهِ إليها.........................

والواوِ كما في "المصباح"[(٢)].

[١٣٦٠٧] (قولُهُ: إذا لم يكن عندَها مَن يَدعُوهم) صادقٌ بما إذا لم يكن عندَها أحدٌ أصلاً، أو عندَها ولا يَدعُوهم، فلو عندها مَن يَدعُوهم فدَعَتْ بنفسِها بطَلَ، والظَّاهرُ أنَّ هذا الحكمَ يَجري في دعاءِ الأبِ للمَشُورةِ، "ط"[(٣)].

[١٣٦٠٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: إنْ تَحَوَّلَتْ بطَلَ بناءً على أنَّ المُعتبَرَ إمَّا تبدُّلُ المجلسِ أو الإعراضُ، والأصحُّ اعتبارُ[(٤)] الإعراضِ، أفادَهُ في "البحر"[(٥)].

[١٣٦٠٩] (قولُهُ: لتَمَكُّنِها من الاختيارِ) أي: اختيارِها نفسَها، فعدمُ ذلك دليلُ الإعراضِ، [٣/ق٢٧٤/أ] "بحر"[(٦)].

[١٣٦١٠] (قولُهُ: والفُلْكُ) أي: السَّفينةُ.

[١٣٦١١] (قولُهُ: حتَّى لا يَتَبَدَّلُ إلخ) لأنَّ سَيْرَها غيرُ مضافٍ إلى راكبِها، بل إلى غيرِهِ من الرِّيحِ ودفعِ الماءِ، فلا يَبطُلُ الخِيارُ بسَيْرِها بل بتبدُّلِ المجلسِ، "فتح"[(٧)].

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في المشيئة والخيار ق١٠٦/ب بتصرف معزياً إلى "الأصل" من نسخة الإمام خواهر زاده.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((شور)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤١.

(٤) في "ب": ((عتبار)) بغير ألف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٥٠.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٥٠.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٦.

إلاَّ أنْ تُجيبَ مع سكوتِهِ، أو يكونا في مَحمَلٍ يقودُهما الجَمَّالُ فإنَّه كالسَّفينةِ.

(وفي: اختاري نفسَكِ لا تصحُّ نِيَّةُ الثَّلاثِ)..............................

[١٣٦١٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ تُجيبَ مع سُكُوتِهِ) لأنَّها لا يُمكِنُها الجوابُ بأسرعَ من ذلك، فلا يَتَبدَّلُ حكماً؛ لأنَّ اتِّحادَ المجلسِ إنَّما يُعتبَرُ ليصيرَ الجوابُ متَّصلاً بالخطاب، وقد وُجِدَ إذا كان بلا فصلٍ، كذا في "الفتح"[(١)]. وفسَّرَ الإسراعَ في "الخلاصة"[(٢)]: ((بأنْ يَسبِقَ جوابُها خطوتَها))، "نهر"[(٣)]. وظاهرُ قولِ "الفتح": ((فلا يَتَبدَّلُ حكماً)) أنَّه لا يُشترَطُ هذا السَّبْقُ؛ لأنَّه لا يَحصُلُ به التَّبدُّلُ لا حقيقةً ولا حكماً.

[١٣٦١٣] (قولُهُ: فإنَّه كالسَّفينةِ) يعني: بجامعِ أنَّ السَّيرَ في كلٍّ منهما غيرُ مضافٍ إلى راكبٍ، وقياسُ هذا أنَّها لو كانَتْ على دابَّةٍ وثَمَّةَ مَن يَقُودُها أنْ لا يَبطُلَ بسَيْرِها، "نهر"[(٤)]، وأقرَّهُ "الرَّمليُّ".

قلت: قد يقال: إنَّه قياسٌ مع الفارق، فإنَّهما لو كانا في محملٍ يَقُودُهما آخرُ يُنسَبُ السَّيْرُ إلى القائدِ؛ لعدم تمكُّنِ راكبِ المحمل من تسييرِ الدَّابَّةِ بخلافِ راكبِ الدَّابَّة، فإنَّه يُمكِنُهُ التَّسييرُ، فيُنسَبُ إليه وإنْ قادَهُ غيرُهُ، تأمَّل.

قال "الرَّحمتيُّ": ((وينبغي أنَّ الدَّابَّةَ لو جَمَحَتْ وعجزَتْ عن رَدِّها أنْ تكونَ كالسَّفينةِ؛ لأنَّ فعلَها حينئذٍ لا يُنسَبُ إلى الرَّاكبِ، كما يأتي في الجنايات)). /٤٧٧

(تتمَّةٌ)

لا يَبطُلُ خِيارُها فيما لو نامَتْ قاعدةً، أو كانَتْ تُصلِّي المكتوبةَ أو الوترَ فأتَمَّتْها، أو السُّنَّةَ المؤكَّدةَ في الأصحِّ، أو ضَمَّتْ إلى النَّافلةِ ركعةً أخرى، أو لَبِسَتْ من غيرِ قيامٍ، أو أكلَتْ قليلاً،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٦.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الخامس في بطلان الأمر ق١٠٦/أ، معزياً إلى "المحيط".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٩/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٩/أ.

لعدمِ تنوُّعِ الاختيار، بخلاف: أنتِ بائنٌ أو أمرُكِ بيدِكِ (بل تَبِيْنُ) بواحدةٍ (إنْ قالت: اخترتُ) نفسي (أو) أنا (أختارُ نفسي) استحساناً، بخلافِ قولِهِ: طلِّقي نفسَكِ،........

أو شَرِبَتْ، أو قَرَأَتْ قليلاً، أو سَبَّحَتْ، أو قالت: لِمَ لا تُطلِّقُني بلسانِكَ؟ قال في "الفتح"[١]: ((لأنَّ المُبدِّلَ للمجلسِ ما يكونُ قَطْعاً للكلامِ الأوَّلِ وإفاضةً في غيرِه، وليس هذا كذلك، بل الكلُّ يَتعلَّقُ بمعنًى واحدٍ وهو الطَّلاقُ))، وتمامُهُ في "النَّهر"[٢].

[١٣٦١٤] (قولُهُ: لعدمِ تَنَوُّعِ الاختيارِ) لأنَّ اختيارَها إنَّما يُفيدُ الخُلوصَ والصَّفا، والبينونةُ تَثبُتُ به مُقتضىً ولا عمومَ له، "نهر"[٣]، أي: معنى اخترتُ نفسي: اصطَفَيتُها من مِلكِ أحدٍ لها، وذلك بالبينونةِ، فصارت البينونةُ مُقتضًى، وهو ما يُقدَّرُ ضرورةَ تصحيحِ الكلامِ، فإنَّ اصطفاءَها نفسَها مع مِلكِ الزَّوجِ لا يُمكِنُ، فيُقدَّرُ: لأنِّي أَبَنْتُ نفسي، والمُقتَضَى لاعمومَ له؛ لأنَّه ضروريٌّ، فيُقدَّرُ بقَدْرِ الضَّرورةِ وهو البينونةُ الصُّغرى؛ إذ بها تَستَخلِصُ نفسَها وتَصطَفِيها من مِلكِ الزَّوجِ، فلا تصحُّ نِيَّةُ الكبرى لعدم احتمالِ اللَّفظِ لها، "رحمتي".

[١٣٦١٥] (قولُهُ: بخلافِ: أنتِ بائنٌ) لأنَّه ملفوظٌ به لا مانعَ من عمومِهِ، فإذا أُطلِقَ انصرَفَ إلى الأدنى وهو البينونةُ الصُّغرى، ولو نَوَى [٣/ق٢٤٧/ب] الكبرى صَحَّ؛ لأنَّه نَوَى مُحتمَلَ لفظِهِ، وكذا قولُهُ: أمرُكِ بيدِكِ، ولا يصحُّ إيقاعُ الرَّجعيِّ به؛ لأنَّه تفويضٌ بلفظِ الكنايةِ، والواقعُ بها البائنُ، وهو يَحتمِلُ البينونتين فيَنصرِفُ إلى الصُّغرى، وإنْ نَوَى الكبرى فأَوقَعَتْها بلفظِها أو بنيَّتِها صحَّ لِما قلنا، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٣٦١٦] (قولُهُ: استحساناً) راجعٌ إلى قولِهِ: ((أو أنا أختارُ نفسي))، أي: لو ذَكَرَتْ بلفظِ

(قولُ "الشَّارحِ": بخلافِ: أنتِ بائنٌ إلخ) ذكَرَ في "الفَتْح" وجْهَ عدمِ صحَّةِ نيَّةِ الثَّلاثِ في: أنتِ طالقٌ، ووجْهَ صحَّتِها في: أنتِ بائنٌ ونحوِهِ منْ ألفاظِ الكناياتِ أوَّلَ الطَّلاقِ، فانْظُرْهُ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٦.

(٢) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب ٢١٩/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

....

المضارع سواءٌ ذَكَرَتْ: أنا أو لا ففي القياسِ لا يقعُ؛ لأنّه وعدٌ، ووجهُ الاستحسانِ قولُ "عائشةَ" رضي الله عنها لَمَّا خيَّرَها النَّبيُّ ﷺ: ((بل أختارُ اللّهَ ورسولَهُ[١]))، واعتبَرَهُ ﷺ جواباً، ولأنَّ المضارعَ حقيقةٌ في الحالِ مجازٌ في الاستقبالِ كما هو أحدُ المذاهب، وقيل بالقلب، وقيل: مُشترَكٌ بينهما، وعلى الاشتراكِ يُرجَّحُ هنا إرادةُ الحال بقرينةِ كونِهِ إخباراً عن أمرٍ قائمٍ في الحالِ، وذلك ممكنٌ في الاختيارِ؛ لأنَّ محلَّهُ القلبُ، فيَصِحُّ الإخبارُ باللّسانِ عمَّا هو قائمٌ بمحلٍّ آخرَ حالَ الإخبار كما في الشَّهادة، بخلاف قولِها: أُطلِّقُ نفسي، لا يُمكِنُ جَعْلُهُ إخباراً عن طلاقٍ قائمٍ؛ لأنّه إنَّما يقومُ باللّسانِ، فلو جازَ لقامَ به الأمرانِ في زمنٍ واحدٍ وهو مُحالٌ، وهذا بناءً على أنَّ الإيقاعَ لا يكونُ بنفسِ: أُطلِّقُ لعدمِ التّعارُفِ، وقدَّمنا أنّه لو تُعُورِفَ جازَ، ومقتضاه أنْ يقعَ به هنا إنْ تُعُورِفَ[٢]؛ لأنّه إنشاءٌ لا إخبارٌ، كذا في "الفتح"[٣] ملخَّصاً.

(قولُهُ: ولأنَّ المضارعَ حقيقةٌ في الحالِ مجازٌ في الاستقبالِ إلخ) الأوضحُ في الاستدلالِ ما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"؛ حيث قالَ: ((ولأنَّ هذهِ الصِّيغةَ غلبَ استعمالُها في الحالِ، كما في كلمةِ الشَّهادةِ وأداءِ الشّاهدِ الشَّهادةَ، يُقالُ: فلانٌ يختارُ كذا يُريدونَ تحقيقَهُ، فيكونُ كنايةً عن تحقيقِها في القلْبِ، بخلافِ قولِها: أنا أُطلِّقُ نفسي؛ لأنّه لا يُمكِنُ أنْ يُجعَلَ حكايةً عن تطليقِها في تلكَ الحالةِ؛ لعدمِ تصوُّرِهِ ولأنَّ الطَّلاقَ فعلُ اللّسانِ، فلا يُمكِنُها أنْ تنطِقَ به مع نُطْقِها بهذا الخبَرِ، بخلافِ الاختيارِ؛ لأنّه فعلُ القلْبِ، فلا يستحيلُ اجتماعُهُما، كما في كلمةِ الشَّهادةِ لَمَّا كانَت حكايةً عن التَّصديقِ بالقلْبِ لم يستحِلْ اجتماعُهُما، فجُعِلَتْ إخباراً عمَّا في ضميرِهِ)) اهـ.

---

(١) أخرجه أحمد ١٨٥/٦، والبخاري (٢٤٦٨) كتاب المظالم ـ باب إماطة الأذى ـ في حديث طويل ـ ومسلم (١٤٧٩) كتاب الطلاق ـ باب في الإيلاء، واعتزال النساء وتخييرهن، والنسائي ١٦٠/٦ كتاب الطلاق ـ باب التوقيت بالخيار، و"الكبرى" (٩٢٠٨) كتاب عشرة النساء، باب إذا لم يجد الرجل ما ينفق على امرأته هل يُخَيَّرُ امرأته، وابن ماجه (٢٠٥٣) كتاب الطلاق ـ باب الرجل يخير امرأته، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٧/٧ كتاب النكاح ـ باب ما وجب عليه من تخيير النساء. وفي الباب عن جابر وعمر رضي الله عنهما.

(٢) ((إن تعورف)) ساقط من "م".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٥/٣ ـ ٤١٦.

فقالت: أنا طالقٌ أو أنا أُطلِّقُ نفسي لم يقع؛ لأنّه وعدٌ، "جوهرة"، ما لم يُتعارَفْ أو تَنْوِ الإنشاءَ، "فتح"..

قال في "النّهر"[١]: ((وقيَّدَ المسألةَ في "المعراج" بما إذا لم يَنْوِ إنشاءَ الطَّلاقِ، فإنْ نَوَاهُ وقَعَ)) اهـ. والمناسبُ التَّعبيرُ بضميرِ المؤنَّثِ؛ لأنَّ المسألةَ هي قولُ المرأةِ: أُطلِّقُ نفسي، تأمَّل.

[١٣٦١٧] (قولُهُ: أنا طالقٌ) ليس هذا في "الجوهرةِ" ولا في "البحرِ" و"النّهرِ" و"المنحِ" و"الفتحِ"، بل صرَّحَ في "البحر"[٢] في الفصل الآتي نقلاً عن "الاختيار"[٣] وغيرِهِ ـ وسيَذكرُهُ[٤] "الشَّارحُ" أيضاً هناكـ : ((أنَّه يقعُ بقولِها: أنا طالقٌ؛ لأنَّ المرأةَ تُوصَفُ بالطَّلاقِ دُونَ الرَّجُلِ)) اهـ.

وعبارةُ "الجوهرة"[٥]: ((وإنْ قالَ: طَلِّقي نفسَكِ، فقالت: أنا أُطلِّقُ لم يقع قياساً واستحساناً)) اهـ.

نعم ذَكَرَ في "البحر"[٦] في فصلِ المشيئة عن "الخانيَّة"[٧]: ((قال لامرأتِهِ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ شئتِ، فقالت: أنا طالقٌ لا يقعُ شيءٌ)) اهـ.

لكنَّ عدمَ الوقوعِ لأنَّه علَّقَ الثَّلاثَ على مشيئتِها الثَّلاثَ، ولا يمكنُ إيقاعُ الثَّلاثِ بلفظِ: طالقٌ، فلا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّه لم يُوجَد المُعلَّقُ عليه، ولذا قال في "الذَّخيرة": ((لا يقعُ إلاَّ أنْ تقول: أنا طالقٌ ثلاثاً))، وبه عُلِمَ أنَّ لفظَ: أنا طالقٌ يَصلُحُ جواباً، وإنَّما لم يقع هنا لِما قلنا، فتدبَّر. [٣/ق٢٤٨/أ]

[١٣٦١٨] (قولُهُ: أو تَنْوِ) مضارعٌ مبنيٌّ للمعلوم، فاعلُهُ ضميرُ المرأة، مجزومٌ بحذفِ الياء عطفاً

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

(٣) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل كنايات الطلاق ١٣٧/٣.

(٤) صـ٣٩٦ـ "در".

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٥٦/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وذِكْرُ النَّفسِ أو الاختيارةِ في أحدِ كلاميهما شرطُ) صحَّةِ الوقوعِ بالإجماع (ويُشترَطُ ذكرُها متَّصلاً، فإنْ كان منفصلاً فإنْ في المجلسِ صَحَّ) لأنَّها تَملِكُ فيه الإنشاءَ (وإلاَّ لا)...

على ((يُتعارَفْ)) المبنيِّ للمجهول، "ح"[1]. ثمَّ هذا ليس من عبارةِ "الفتح"، بل من زيادةِ "الشَّارح" أخذاً مِمَّا نقلناه[2] آنفاً عن "النَّهر" عن "المعراج".

[١٣٦١٩] (قولُهُ: أو الاختيارةِ) مصدرُ: اختاري. وأفادَ أنَّ ذِكْرَ النَّفْسِ ليس شرطاً بخصوصِهِ، بل هي أو ما يَقُومُ مَقامَها مِمَّا يأتي[3].

[١٣٦٢٠] (قولُهُ: في أحدِ كلاميهما) وإذا كانت النَّفْسُ في كلاميهما فبالأَولى، وإذا خَلَتْ عن كلاميهما لم يقع، "بحر"[4].

[١٣٦٢١] (قولُهُ: بالإجماعِ) لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ بلفظِ الاختيارِ عُرِفَ بإجماعِ الصَّحابةِ، وإجماعُهم في اللَّفظةِ المُفسَّرةِ من أحدِ الجانبين، "ط"[5] عن "إيضاح الإصلاح".

[١٣٦٢٢] (قولُهُ: لأنَّها تَملِكُ فيه الإنشاءَ) أي: فتَملِكُ تفسيرَهُ أيضاً، "ط"[6]. قال في "البحر"[7] عن "المحيط" و"الخانيَّة"[8]: ((لو قالت في المجلسِ: عَنَيْتُ نفسي يقعُ؛ لأنَّها ما دامَتْ فيه تَملِكُ الإنشاءَ)).

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٢) المقولة [١٣٦١٦] قوله: ((استحساناً)).

(٣) صـ٣٧٨ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٨/٣، معزياً إلى "الفتح".

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٢/٢.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٢/٢.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٨/٣.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ٥٢٠/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

إلاَّ أنْ يتصادَقَا على اختيارِ النَّفسِ فيصحُّ وإنْ خلا كلامُهما عن ذكرِ النَّفس، "درر"[(١)] و"التَّاجيّة"، وأقرَّهُ "البَهْنَسيُّ" و"الباقانيُّ"، لكنْ رَدَّهُ "الكمالُ"، ونقلَهُ "الأكملُ" بـ ((قيل))، فالحقُّ[(٢)] ضعفُهُ، "نهر"[(٣)]. (فلو قال: اختاري اختيارةً أو طَلْقةً) أو أُمَّكِ (وقَعَ لو قالت: اخترْتُ) فإنَّ ذكرَ الاختيارةِ كذكرِ النَّفس؛ إذ التَّاءُ فيه للوَحْدة،......

[١٣٦٢٣] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يَتَصادَقَا) ظاهرُهُ: ولو بعدَ المجلسِ، "بحر"[(٤)].

[١٣٦٢٤] (قولُهُ: و"التَّاجيَّة") نسبةٌ إلى "تاج الشَّريعة".

[١٣٦٢٥] (قولُهُ: لكنْ رَدَّهُ "الكمالُ"[(٥)]) حيث قال: ((الإيقاعُ بالاختيارِ على خلافِ القياس، فيُقتصرُ على مَوردِ النَّصِّ فيه، ولولا هذا لأمكَنَ الاكتفاءُ بتفسيرِ القرينةِ الحاليَّةِ دون المقاليَّةِ بعدَ أنْ نَوَى الزَّوجُ وقوعَ الطَّلاق به وتَصَادَقَا عليه، لكنَّه باطلٌ، وإلاَّ لوقَعَ بمجرَّدِ النِّيَّةِ مع لفظٍ لا يَصلُحُ له أصلاً كـ: اسقِني)) اهـ.

[١٣٦٢٦] (قولُهُ: ونقَلَهُ "الأكملُ") أي: في "العناية"[(٦)]، "ط"[(٧)].

٤٧٨/٢ [١٣٦٢٧] (قولُهُ: فلو قال إلخ) تفريعٌ على ما عُلِمَ من أنَّ الشَّرطَ ذِكْرُ النَّفسِ أو ما يقومُ مَقامَها في تفسيرِ الاختيار.

[١٣٦٢٨] (قولُهُ: إذ التَّاءُ فيه للوَحْدةِ) أي: واختيارُها نفسَها هو الذي يَتَّحِدُ مرَّةً ـ بأنْ قال لها: اختاري، فقالت: اخترتُ نفسي تقعُ واحدةٌ ـ ويتعدَّدُ أخرى كـ: اختاري نفسَكِ بثلاثِ تطليقاتٍ، فقالت: اخترتُ وَقَعْنَ، فلمَّا قيَّدَ بالوَحْدةِ ظهَرَ أنَّه أرادَ تخييرَها في الطَّلاقِ، فكان مُفسَّراً، ولا يَرِدُ

---

(١) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ٣٧٤/١.

(٢) في "ب" و"ط": ((والحق)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٨/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣٣٨/٣.

(٦) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٣/٣ (هامش "فتح القدير").

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٢/٢.

وكذا ذكرُ التَّطليقة وتكرارُ لفظِ اختاري، وقولها: اخترتُ أبي أو أُمِّي أو أهلي أو الأزواجَ يَقُومُ مَقامَ ذكرِ النَّفس،..

أنَّ هذا مُناقِضٌ لِما مَرَّ[١] من أنَّ الاختيارَ لا يَتنوَّعُ؛ لأنَّه لا يَلزَمُ مِمَّا ذكرنا كونُ الاختيارِ نفسِهِ يَتنوَّعُ كالبينونةِ إلى غليظةٍ وخفيفةٍ حتَّى يُصابَ كلُّ نوعٍ منه بالنِّيَّةِ من غيرِ زيادةِ لفظٍ آخرَ، أفادَهُ في "الفتح"[٢].

[١٣٦٢٩] (قولُهُ: وكذا ذِكْرُ التَّطليقةِ) وتقعُ بائنةً إنْ في كلامِها، بأنْ قالت: اخترتُ نفسي بتطليقةٍ بخلافها في كلامِهِ، فإنَّه يقعُ بها طلقةٌ رجعيَّةٌ؛ لأنَّه تفويضٌ بالصَّريحِ، وتصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ كما مَرَّ[٣].

[١٣٦٣٠] (قولُهُ: وتكرارُ لفظِ: اختاري) لأنَّ الاختيارَ في حقِّ الطَّلاقِ هو الذي يتكرَّرُ، فكان مُتعيِّناً، "ط"[٤] عن "الإيضاح"، [٣/ق٢٤٨/ب] لكنْ في كونِ التَّكرارِ مُفسِّراً كالنَّفْسِ كلامٌ يأتي[٥] قريباً.

[١٣٦٣١] (قولُهُ: وقولُها: اخترتُ أبي إلخ) لأنَّ الكون عندهم إنَّما يكونُ للبينونةِ وعدمِ الوُصْلةِ مع الزَّوجِ، بخلافِ: اخترتُ قومي أو ذا رَحِمٍ مَحرَمٍ لا يقعُ، وينبغي أنْ يُحمَلَ على ما إذا كان لها أبٌ أو أُمٌّ، أمَّا إذا لم يكن وكان لها أخٌ ينبغي أنْ يقعَ؛ لأنَّها حينئذٍ تكونُ عندَهُ عادةً، كذا في "الفتح"[٦]، قال في "النَّهر"[٧]: ((ولم أرَ ما لو قالت: اخترتُ أبي أو أمِّي وقد ماتا ولا أخَ لها،

(قولُهُ: وتصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ) أي: إذا قالَ لها: طلِّقي نفسَكِ، لا في : اختاري تطليقةً.

---

(١) صـ٣٧٤ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٤.

(٣) المقولة [١٣٥٧٤] قوله: ((أو طلقي نفسك)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٢.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٤.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

والشَّرطُ ذكرُ ذلك في كلامِ أحدِهما كما مثَّلنا، فلم يَختَصَّ اختيارُهُ بكلامِ الزَّوجِ كما ظُنَّ، ولو قالت: اخترتُ نفسي وزوجي، أو نفسي لا بل زوجي وقَعَ، وما في "الاختيار"[1] من عدمِ الوقوعِ...

وينبغي أنْ يقعَ؛ لقيامِ ذلك مَقامَ: اخترتُ نفسي)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ المُفسِّرَ ثمانيةُ ألفاظٍ: النَّفْسُ، والاختيارةُ، والتَّطليقةُ، والتَّكرارُ، وأبي، وأمِّي، وأهلي، والأزواجُ، ويُزادُ تاسعٌ وهو العددُ في كلامِهِ، فلو قال: اختاري ثلاثاً، فقالت: اخترتُ يقعُ ثلاثٌ؛ لأنَّه دليلُ إرادةِ اختيارِ الطَّلاقِ؛ لأنَّه هو الذي يتعدَّدُ، وقولُها: اخترتُ يَنصرفُ إليه، فيقعُ الثَّلاثُ، أفادَهُ في "البحر"[2].

[١٣٦٣٢] (قولُهُ: والشَّرطُ إلخ) إنَّما اكتفى بذكرِ هذه الأشياءِ في أحدِ الكلامين؛ لأنَّها إنْ كانت في كلامِهِ تضمَّنَ جوابُها إعادتَهُ، كأنَّها قالت: فعلتُ ذلك، وإنْ كانَتْ في كلامِها فقد وُجِدَ ما يَختَصُّ بالبينونةِ في اللَّفظِ العاملِ في الإيقاعِ، فإذا وُجِدَتْ نيَّةُ الزَّوجِ تَمَّتْ علَّةُ البينونةِ فتَثْبُتُ، بخلافِ ما إذا لم يُذكَرِ النَّفسُ ونحوُها في شيءٍ من الطَّرفين؛ لأنَّ المُبهَمَ لا يُفسِّرُ المبهمَ، وللإجماعِ المارِّ[3]، وتمامُهُ في "الفتح"[4].

[١٣٦٣٣] (قولُهُ: فلم يَختَصَّ إلخ) أخذَهُ من "القهستانيِّ"[5]، "ح"[6]. وكيف يَختَصُّ مع مخالفتِهِ لقولِ المتونِ: ((وذِكْرُ النَّفْسِ أو الاختيارةِ في أحدِ كلاميهما شرطٌ))؟!

[١٣٦٣٤] (قولُهُ: وما في "الاختيار"[7]) هو شرحُ "المختار" لمؤلِّفِه.

[١٣٦٣٥] (قولُهُ: من عدمِ الوقوعِ) أي: في مسألةِ الإضرابِ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل كنايات الطلاق ١٣٥/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٨/٣.

(٣) صـ٣٧٧ـ "در".

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٤/٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تفويض طلاقها إليها ٣١١/١.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٧) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل كنايات الطلاق ١٣٥/٣.

سهوٌ، نعم لو عَكَسَتْ لم يقع اعتباراً للمقدَّم، وبطَلَ أمرُها كما لو عطفت بـ: أو، أو أَرْشاها لتختارَهُ فاختارَتْهُ، أو قالت: أَلحقتُ نفسي بأهلي (ولو كرَّرَها) أي: لفظةَ اختاري (ثلاثاً)..

[١٣٦٣٦] (قولُهُ: سهوٌ) لمخالفتِهِ لِما هو المنقولُ في الكتبِ المعتمدة، "بحر"(١).

[١٣٦٣٧] (قولُهُ: لو عَكَسَتْ) بأنْ قالت: اخترتُ زَوْجي لا بل نفسي، أو قالت: زَوْجي ونفسي، "بحر"(٢).

[١٣٦٣٨] (قولُهُ: اعتباراً للمُقدَّم) لعدمِ صحَّةِ الرُّجوعِ عنه.

[١٣٦٣٩] (قولُهُ: وبطَلَ أمرُها) عطفٌ على ((لم يَقَعْ))، "ح"(٣)، أي: خرَجَ الأمرُ من يدِها في مسألتَي العكس.

[١٣٦٤٠] (قولُهُ: كما لو عَطَفَتْ بـ: أو) أي: فإنّه لا يقعُ ويَخرُجُ الأمرُ من يدِها؛ لأنَّ أو لأحدِ الشَّيئين، فلم يُعلَمِ اختيارُها نفسَها ولا زوجَها على التَّعيين، فكان اشتغالاً بما لا يَعنِيها، فكان إعراضاً. اهـ "ح"(٤).

[١٣٦٤١] (قولُهُ: أو أَرْشاها إلخ) أي: جعَلَ لها مالاً لتختارَهُ فاختارَتْهُ لا يقعُ، ولا يجبُ المالُ؛ لأنَّه رَشوةٌ؛ إذ هو اعتياضٌ عن تركِ حقٍّ تَمَلُّكِ نفسِها، فهو كالاعتياضِ عن تركِ [٣/ق٢٤٩/أ] حقِّ الشُّفعةِ، "فتح"(٥).

[١٣٦٤٢] (قولُهُ: أو قالت إلخ) قال في "البحر"(٦): ((ولو قال لها: اختاري، فقالت: أَلْحَقتُ نفسي بأهلي لم يقع كما في "جامع الفصولين"(٧)، وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّه من الكناياتِ، فهو كقولِها:

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٣، معزياً إلى "الخلاصة".

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٢٩٥.

بعطفٍ أو غيرِهِ (فقالت) اخترتُ أو (اخترتُ اختيارةً، أو اخترتُ الأُولى، أو الوسطى، أو الأخيرةَ يقعُ بلا نيَّةٍ) من الزَّوج لدلالةِ التِّكرارِ.....................

أنا بائنٌ)) اهـ "ح"[(١)]. وهذا ذكرَهُ في "البحر" في الفصلِ الآتي، وسنذكرُ[(٢)] جوابَهُ ثَمَّةَ عند قولِهِ: ((وكلُّ لفظٍ يَصلُحُ للإيقاعِ إلخ)).

[١٣٦٤٣] (قولُهُ: بعطفٍ) أي: بواوٍ أو فاءٍ أو ثمَّ، وفي "شرح التَّلخيص" لـ"الفارسيِّ": ((أنَّه في العطف بـ: ثمَّ لو اختارَتْ نفسَها قبلَ تكلُّمِ الزَّوجِ بالثَّانيةِ وهي غيرُ مدخولٍ بها بـانَتْ بـالأُولى، ولم يقع بغيرِها شيءٌ))، "بحر"[(٣)].

[١٣٦٤٤] (قولُهُ: بلا نيَّةٍ) كذا في "الكنز"[(٤)] و"الهدايةِ"[(٥)] و"الصَّدرِ الشَّهيدِ" و"العتَّابيِّ"، ووجهُهُ ما قاله "الشَّارحُ" من دلالةِ التِّكرارِ على إرادةِ الطَّلاقِ، وكذا قال في "تلخيص الجامع الكبير": ((والتَّعدُّدُ ـ أي: التِّكرارُ ـ خاصٌّ بالطَّلاقِ، فأغنَى عن ذكرِ النَّفْسِ والنِّيَّةِ))، لكنْ قال في "غاية البيان": ((إنَّ المُصرَّحَ به في "الجامع الكبير"[(٦)] اشتراطُ النِّيَّةِ، وهو الظَّاهرُ)) اهـ.

وذهَبَ إليه "قاضي خان"[(٧)] و"أبو المعين النسفيُّ"، ورجَّحَهُ في "الفتح"[(٨)]: ((بأنَّ تكرارَ الأمرِ بالاختيارِ لا يُصيِّرُهُ ظاهراً في الطَّلاقِ؛ لجوازِ أنْ يريدَ: اختاري في المالِ، أو اختاري في المسكنِ))، قال في "البحر"[(٩)]: ((والاختلافُ في الوقوعِ قضاءً بلا نيَّةٍ مع الاتِّفاقِ على أنَّه لا يقعُ في نفسِ الأمرِ إلاَّ بها، والحاصلُ: أنَّ المعتمدَ روايةً ودرايةً اشتراطُ النِّيَّةِ دُونَ النَّفْسِ)) اهـ.

أقول: والذي مالَ إليه العلاَّمةُ "قاسمٌ" و"المقدسيُّ" هو الأوَّلُ، وقولُ "البحر" باشتراطِ النِّيَّةِ

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٢) المقولة [١٣٦٩٠] قوله: ((وكل لفظ إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٠ باختصار.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١/١٨٠.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ١/٢٤٤.

(٦) "الجامع الكبير": كتاب الطلاق ـ باب في الطلاق الذي يقع بالمال والذي لا يقع صـ١٨٤ـ.

(٧) أي: في "شرحه للزيادات" كما صرَّح به "الكمال" في "الفتح": ٣/٤١٦.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٦.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٩ باختصار.

....

دُونَ النَّفْسِ فيه نظرٌ؛ لأنَّ مَن قال بعدمِ اشتراطِ النيَّةِ بناءً على أنَّ التَّكرارَ دليلُ إرادةِ الطَّلاقِ يقـولُ: لا يُشترَطُ ذِكْرُ النَّفْسِ أيضاً بدلالةِ التَّكرار، كما هو صريحُ عبارةِ "التَّلخيص" المارَّةِ[١] وصريـحُ مـا مَرَّ[٢] أيضاً مِن عَدِّ التَّكرارِ من المُفسِّراتِ التِّسعةِ، ومَن قـال باشـتراطِ النيَّـةِ لم يَجعَلِ التَّكـرارَ دليلاً على إرادةِ الطَّلاقِ كما هو صريحُ كلامِ "الفتـح" المـارِّ[٣]، ومثلُـهُ في "شـرح الزِّيـادات" لـ"قـاضي خان"، فحيث لم يكن التَّكرارُ دليلاً على إرادةِ الطَّلاقِ بقـيَ لفـظُ الاختيـارِ بـلا مُفسِّـرٍ، وتقـدَّمَ[٤] الإجماعُ على اشتراطِهِ، فلَزِمَ مِن القولِ باشتراطِ النيَّةِ اشتراطُ ذِكْرِ النَّفْسِ، ولا يَحصُلُ التَّفسيرُ بالنيَّـةِ لِما في "الفتح"[٥] حيث قال: ((والإيقاعُ بالاختيارِ على خلافِ القياس، فيُقتصَرُ على مَوردِ النَّـصِّ، ولولا هذا لأمكَنَ الاكتفاءُ بتفسيرِ القرينـةِ الحاليَّـةِ دُونَ المقاليَّـةِ إنْ نَـوَى الـزَّوجُ وقـوعَ الطَّـلاقِ بـه وتَصادَقا عليه، [٣/ق٢٤٩/ب] لكنَّه باطلٌ)) اهـ.

٤٧٩/٢

نعمْ حيث كان الاختلافُ المارُّ[٦] إنما هو في الوقوعِ قضاءً ينبغـي أنْ يقـال: إنَّ ذِكْـرَ الـزَّوجِ النَّفْسَ مع التَّكرارِ لا يُشترَطُ معه النيَّةُ اتِّفاقاً؛ لِما علمتَهُ من أنَّ مَناطَ الاختلافِ هو أنَّ التَّكـرارَ هـل يَقُومُ مَقامَ ذِكْرِ النَّفْسِ في الدِّلالةِ على إرادةِ الطَّلاقِ أوْ لا؟ فإذا وُجِدَ التَّصريحُ بـذِكْرِ النَّفْسِ تعيَّنَت

(قولُهُ: نعمْ؛ حيث كانَ الاختلافُ المارُّ إلخ) فيما سلكَهَ "المُحَشِّي" هُنا مخالفةٌ ظاهرةٌ لقولِهم: باشتراطِ النيَّةِ وذِكْرِ النَّفسِ أو ما يقومُ مقامَها، فإنَّ مقتضاهُ أنَّه لا بُدَّ من هذَينِ الأمرَينِ، فدَعوَى أنَّه لا حاجةَ إلى النيَّةِ عندَ ذِكْرِ النَّفسِ وأنَّه متَّفَقٌ عليهِ مخالِفٌ لعباراتِهم هنا، تأمَّلْ.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) المقولة [١٣٦٣١] قوله: ((وقولها اخترت أبي إلخ)).

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) صـ٣٧٧ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٤/٣.

(٦) في المقولة نفسها.

(ثلاثاً) وقالا: يقعُ في ((اخترتُ الأُولى))..

الدّلالةُ على إرادةِ الطّلاقِ، فلا يبقى محلٌّ للخلافِ في اشتراطِ النيَّةِ قضاءً؛ لأنَّ ذِكْرَ النَّفْسِ يُكذِّبُهُ في دَعْواهُ أنّه لم يَنْوِ، كما مَرَّ[١] في كناياتِ الطّلاقِ من أنَّ الدّلالةَ أقوى من النيَّةِ لكونِها ظاهرةً والنيَّةِ باطنةً، فتعيَّنَ كونُ الخلافِ المارِّ[٢] في أنّه هل تُشترَطُ النيَّةُ في صورةِ التّكرارِ أو لا تُشترَطُ محلُّهُ ما إذا لم يَذكُرِ النَّفْسَ أو ما يَقُومُ مَقامَها، هذا ما ظهَرَ لي في هذا المقامِ، فتدبَّره فإنَّه مُفرَدٌ.

ومِن هنا ظهَرَ لكَ أنّه لا تنافيَ بين قولِهِ هنا: ((بلا نيَّةٍ)) وقولِهِ في أوَّلِ البابِ[٣]: ((يَنوي الطّلاقَ))؛ لأنَّ ما ذكرَهُ أوَّلاً من اشتراطِ النيَّةِ إنما هو فيما إذا لم تُذكَرِ النَّفْسُ ونحوُها من المُفسِّراتِ في كلامِ الزَّوجِ، وإنما ذُكِرَتْ في كلامِ المرأةِ، فتُشترَطُ النيَّةُ لتتِمَّ علّةُ البينونةِ كما قدَّمناه[٤] سابقاً عن "الفتح"، وقدَّمنا[٥] أنَّ الغضبَ أو المذاكرةَ يَقُومُ مَقامَ النيَّةِ في القضاءِ، أمَّا إذا ذُكِرَت النَّفْسُ ونحوُها في كلامِهِ فلا حاجةَ إلى النيَّةِ في القضاءِ؛ لوجودِ ما يَختَصُّ بالبينونةِ، وهل التّكرارُ في كلامِهِ مُفسِّرٌ كالنَّفْسِ فيُغني عن النيَّةِ أوْ لا؟ فيه الخلافُ الذي سَمِعتَهُ، وأمَّا إذا لم تُذكَرِ النَّفْسُ أو نحوُها لا في كلامِهِ ولا في كلامِها لا يقعُ أصلاً وإنْ نَوَى كما مَرَّ[٦].

[١٣٦٤٥] (قولُهُ: ثلاثاً) يوجدُ في بعضِ النُّسخِ ذكرُها قبلَ قولِهِ: ((بلا نيَّةٍ))، وهو الذي في "المنح"[٧]، وهو الأنسبُ؛ لإفادتِهِ أنَّ الثّلاثةَ لا تُشترَطُ لها النيَّةُ أيضاً، "ط"[٨].

[١٣٦٤٦] (قولُهُ: في: اخترتُ الأُولى) قيَّدَ به لأنَّ في قولِها: اخترتُ أواخترتُ اختيارةً يقعُ

---

(١) صـ٣٢٢ـ "در".

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) صـ٣٦٢ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٦٣٢] قوله: ((والشرط إلخ)).

(٥) المقولة [١٣٥٧٣] قوله: ((فلا يعملان بلا نية)).

(٦) المقولة [١٣٦٢٥] قوله: ((لكن رده الكمال)). ٢/٤٧٨

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام تفويض الطلاق ١/ق ١٤٢/ب.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٢.

إلى آخرِهِ واحدةً بائنةً، واختارَهُ "الطَّحاويُّ"[١]، "بحر"[٢]. وأقرَّهُ الشيخُ "عليٌّ[٣] المقدسيُّ"، وفي "الحاوي القدسيِّ"[٤]: ((وبه نأخذُ)) انتهى، فقد أفادَ أنَّ قولهما هو المفتى به؛ لأنَّ قولهم: ((وبه نأخذُ)) من الألفاظِ المعلَّمِ بها على الإفتاءِ، كذا بخطِّ "الشَّرف الغزِّيِّ" مُحشِّي "الأشباه"..........................

ثلاثٌ اتِّفاقاً، وكذا: اخترتُ مرَّةً، أو بمرَّةٍ، أو دَفْعةً، أو بدَفْعةٍ، أو بواحدةٍ، أو اختيارةً واحدةً تقعُ الثَّلاثُ في قولِهم، "بحر"[٥].

[١٣٦٤٧] (قولُهُ: إلى آخرِهِ) أي: أو الوسطى أو الأخيرةَ، والمرادُ أنَّها قالت: اخترتُ الأُولى، أو قالت: اخترتُ الوسطى، أو قالت: الأخيرةَ، ويُحتمَلُ كونُ المرادِ أنَّها ذَكَرَت الثَّلاثةَ مع العطفِ بـ: أو.

[١٣٦٤٨] (قولُهُ: وأقرَّهُ الشَّيخُ "عليٌّ المقدسيُّ") فيه أنَّ "المقدسيَّ" في "شرحِهِ" على "نظم الكنز" إنما حَكَى القولين، ثمَّ ذكَرَ توجيهَ قولِهما، وأعقَبَهُ بتوجيهِ قولِ "الإمام".

[١٣٦٤٩] (قولُهُ: فقد أفادَ إلخ) فيه أنَّ [٣/ق٢٥٠/أ] قولَ "الإمامِ" مَشَى عليه أصحابُ المتون، وأخَّرَ دليلَهُ في "الهداية"[٦]، فكان هو المرجَّحَ عنده على عادتِهِ، وأطالَ في "الفتح"[٧] وغيرِهِ

---

(١) "مختصر الطحاوي": كتاب الطلاق ـ باب صريح الطلاق وغيره صـ٢٠١ـ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٩ ـ ٣٤٠ بتصرف.

(٣) ((الشيخُ عليٌّ)) ليست في "و".

(٤) في "د" زيادة: ((عبارة المقدسي في "شرحه": وقالا واحدة، واختاره الطَّحاوي، وفي "الحاوي القدسي": وبه نأخذ؛ لأنَّ هذا اللفظ يفيد الإفراد والترتيب، والإفرادُ من ضروراته، فإذا بطل في حقِّ الأصل بطل في حق التبع؛ لأنَّ ((الأُولى)) تأنيث ((الأوَّل))، وهو اسم لفرد سابق، و((الوسطى)) تأنيثُ ((الأوسط))، وهو اسم لفرد بين مِثْلين، و((الأخيرة)) اسم لفرد لاحق، والترتيب باطل؛ لأنَّه لا يترتَّبُ فيما ملكته، فيعتبر فيما يفيد، وهو الإفراد، فصار كما لو قالت: طلَّقت نفسي أو اخترت نفسي بتطليقة. ثم ذكر توجيه قول الإمام)). ق١٨٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٠، معزياً إلى "المحيط".

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ١/٢٤٤.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٧-٤١٨.

(ولو قالت) في جوابِ التَّخييرِ المذكورِ: (طَلَّقْتُ نفسي، أو اخترتُ نفسي بتطليقةٍ) أو اخترتُ الطَّلقةَ الأُولى (بانَتْ بواحدةٍ في الأصحِّ) لتفويضِهِ بالبائنِ، فلا تَملِكُ غيرَهُ. (أَمْرُكِ بيدِكِ في تطليقةٍ أو اختاري تطليقةً، ....

في توجيهِهِ ودَفْعِ ما يَرِدُ عليه، وتَبِعَهُ في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢]، فكان هو المعتمدَ لأصحابِ المتونِ والشُّروحِ، فلا يُعارِضُهُ اعتمادُ "الحاوي القدسيِّ"[٣].

[١٣٦٥٠] (قولُهُ: في جوابِ التَّخييرِ المذكورِ) أي: المكرَّرِ ثلاثاً كما في "النَّهر"[٤]، وعبارةُ "البحر"[٥]: ((في جوابِ قولِهِ: اختاري)).

[١٣٦٥١] (قولُهُ: في الأصحِّ) الأنسبُ إبدالُهُ بقولِهِ: هو الصَّوابُ؛ لأنَّ ما في "الهداية"[٦] وبعضِ نُسَخِ "الجامع الصَّغير"[٧]: ((من أنَّه يَملِكُ الرَّجعةَ)) جزَمَ الشَّارحون بأنَّه غلطٌ، وما في "البحر"[٨]: ((من أنَّه روايةٌ)) رَدَّهُ في "النَّهر"[٩].

[١٣٦٥٢] (قولُهُ: لتفويضِهِ بالبائنِ) لأنَّ لفظَ التَّخييرِ كنايةٌ، فيقعُ به البائنُ.

[١٣٦٥٣] (قولُهُ: فلا تَملِكُ غيرَهُ) لأنَّه لا عبرةَ لإيقاعِها بل لتفويضِ الزَّوجِ، ألا ترى أنَّه لو أمَرَها بالبائنِ أو الرَّجعيِّ فعَكَسَتْ وقَعَ ما أَمَرَ به الزَّوجُ؟ "بحر"[١٠].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٩ـ٣٤٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٧/أ.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل: وقوله: اختاري كقوله أمرك بيدك ق٨٠/ب.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٠، معزياً إلى "المعراج".

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ١/٢٤٤.

(٧)"الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات صـ٢٠٥ـ، وفيه: ((لا يملك الرجعة)).

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤١، معزياً إلى "شرح الوقاية".

(٩) "النهر": كتاب الطلاق باب تفويض الطلاق ق٢١٧/ب.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤١.

فاختارَتْ نفسَها طَلُقَتْ رجعيَّةً) لتفويضِهِ إليها بالصَّريحِ، والمفيدُ للبينونةِ إذا قُرِنَ بالصَّريحِ صار رجعيّاً كعكسِهِ. قيَّدَ بـ: في، ومثلُها الباء، بخلافِ: لتُطلِّقي نفسَكِ أو حتَّى تُطلِّقي فهي بائنةٌ، كما لو جعَلَ أمرَها بيدِها[1] لو لم تَصِلْ نفقتي إليكِ فطلِّقي نفسَكِ متى شئتِ، فلم تَصِلْ فطَلَّقَتْ كان بائناً؛........................

[١٣٦٥٤] (قولُهُ: فاختارَتْ نفسَها) أشار إلى أنَّ: اخترتُ كما يَصلُحُ جواباً للاختيارِ يَصلُحُ جواباً للأمرِ باليدِ كما يأتي[2]، أفادَهُ "ط"[3].

[١٣٦٥٥] (قولُهُ: والمفيدُ للبينونةِ إلخ) جوابٌ عن سؤالٍ هو: أنَّ كُلاًّ من: أمرُكِ بيدِكِ واختاري يُفيدُ البينونةَ، فلا يجوزُ صَرْفُهُ عنها إلى غيرِها، قال "السَّائحانيُّ": ((ومن هنا يُعلَمُ أنَّ قولَهُ ـ لزوجتِهِ: رُوْحي طالقةٌ ـ رجعيٌّ)).

[١٣٦٥٦] (قولُهُ: كعكسِهِ) يعني: أنَّ الصَّريحَ إذا قُرِنَ بالكنايةِ كان بائناً نحو: أنتِ طالقٌ بائنٌ، "ح"[4].

[١٣٦٥٧] (قولُهُ: بخلافِ) الباءُ للسَّببيَّةِ مُتعلِّقٌ بـ((قيَّدَ))، أي: إنما قيَّدَ بـ: في بسببِ مخالفةِ إلخ، وقولُهُ: ((ومثلُها الباءُ)) اعتراضٌ، "ح"[5].

[١٣٦٥٨] (قولُهُ: فهي بائنةٌ) لأنَّه فوَّضَ إليها بلفظِ البائنِ، وذكَرَ الصَّريحَ علَّةً أو غايةً لا على أنَّه هو المُفوَّضُ، بخلافِ في؛ لأنَّه جعَلَ الأمرَ مظروفاً في التَّطليقةِ، والباءُ هنا بمعنى في، "رحمتي".

[١٣٦٥٩] (قولُهُ: كما لو جعَلَ أمرَها بيدِها) أي: بأنْ قال: أمرُكِ بيدِكِ لو لم إلخ، فقولُهُ:

---

(١) في "د" زيادة: ((بخلاف ما لو قال: أمرُكِ بيدك بتطليقة واحدة، تُطلِّقي نفسك متى شئت، وحيث شئت، تكون رجعيَّةً "صيرفية")). ق١٨٧/أ.

(٢) المقولة [١٣٦٨٠] قوله: ((وقَعْنَ)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

لأنَّ لفظةَ الطَّلاقِ لم تكن في نفسِ الأمرِ.

(فروعٌ) قال لرجلٍ: خيِّرِ امرأتي فلم تَختَرْ[1] ما لم يُخيِّرْها، بخلافِ أخبرْها بالخيارِ؛ لإقرارِهِ به. قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ شئتِ واختاري، فقالت: شئتُ واخترتُ وقَعَ ثنتان. قال: اختاري اليومَ وغداً..........

((لو لم تَصِلْ)) شرطٌ، وقولُهُ: ((أمرُكِ بيـدِكِ)) دليلُ جوابِهِ، وقولُـهُ: ((فطلِّقي)) تفسيرٌ لكونِ أمرِها بيدِها، "ح"[2].

٤٨٠/٢ [١٣٦٦٠] (قولُهُ: لأنَّ لفظةَ الطَّلاقِ) علَّةٌ للمسائلِ الثَّلاثِ، "ط"[3].

[١٣٦٦١] (قولُهُ: لم تكن في نفسِ الأمرِ) أي: في نفسِ الأمرِ باليدِ، أي: لم تكـن معمولاً لـه، وليس المرادُ: بنفسِ الأمرِ الواقعِ، "ح"[4].

[١٣٦٦٢] (قولُهُ: فلم تَختَرْ) يعـني: لم يكـن لهـا الخِيـارُ كمـا عبَّرَ بـه في "البحر"[5]، وحيث ارتكَبَ "الشَّارحُ" هذا التَّركيبَ كـان عليـه أنْ يَحذِفَ الفاءَ كما لا يخفى، "ح"[6]. وفي بعضِ النُّسخ: ((فلا خيارَ لها ما لم يُخيِّرْها)).

[١٣٦٦٣] (قولُهُ: بخلافِ: أخبرْها بالخيـارِ) أي: فقبْلَ أنْ يُخبِرَها سَمِعَت الخبرَ فاختارَتْ نفسَها وقَعَ؛ لأنَّ الأمرَ بالإخبارِ يَقتضِي تقدُّمَ المُخبَرِ عنه، [٣/ق٢٥٠/ب] فكان هذا إقراراً من الزَّوجِ بثُبوتِ الخيارِ لها، "بحر"[7].

[١٣٦٦٤] (قولُهُ: وقَعَ ثنتان) إحداهما بالمشيئةِ وأُخرى بالخيارِ؛ لأنَّه فوَّضَ إليها طلاقين

---

(١) في "د": ((تخير)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٤١/٣، معزيّاً إلى "المحيط".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٤١/٣ـ ٣٤٢، معزيّاً إلى "المحيط".

اتَّحَدَ، ولو: واختاري[١] غداً تعدَّدَ. قال: اختاري اليومَ أو أَمْرُكِ بيدِكِ هذا الشَّهرَ خُيِّرَتْ في بقيَّتِهما، وإنْ قال: يوماً أو شهراً فمِن ساعةٍ تكلَّمَ إلى مثلِها من الغدِ،...

أحدُهما صريحٌ والآخرُ كنايةٌ، والكنايةُ حالَ ذِكْرِ الصَّريحِ لا تَفتقِرُ إلى نيَّةٍ، "بحر"[٢].

[١٣٦٦٥] (قولُهُ: اتَّحَدَ) حتَّى إذا رَدَّتْ في اليومِ بطَلَ أصلاً، "هنديَّة".[٣] ومثلُهُ إذا قال: اختاري في اليومِ وغدٍ كما في "البحر"[٤]، "ط"[٥].

[١٣٦٦٦] (قولُهُ: ولو: واختاري غداً) بأنْ قال: اختاري اليومَ واختاري غداً فهما خياران بقرينةِ إعادةِ ذِكْرِ الاختيارِ، "ط"[٦]. وسيأتي[٧] ما يتَّحِدُ وما يتعدَّدُ في البابِ الآتي.

[١٣٦٦٧] (قولُهُ: قال: اختاري اليومَ إلخ) لَمَّا ذكرَهُ مُعرَّفاً انصرفَ إلى المعهودِ وهو الحاضرُ، ولم يُمكِنْ تخييرُها في الماضي منه، فكانَتْ مُخيَّرةً إلى انقضائِهِ، وذلك بغُروبِ الشَّمسِ في اليومِ، وبرؤيةِ الهلالِ في الشَّهرِ، وبتمامِ ذي الحجَّةِ في السَّنةِ، كما لو حلَفَ لا يُكلِّمُهُ اليومَ أو الشَّهرَ أو السَّنةَ. وأمَّا لو نَكَّرَهُ انصرفَ إلى كاملِهِ، وكان ابتداؤه من حينِ التَّخييرِ، فيَنتهي بمثلِهِ من الغدِ، فيَدخُلُ ما بينهما من اللَّيلِ ضرورةً، مع أنَّ اللَّيلَ لا يَتبَعُ اليومَ المفردَ، وكأنَّ هذه المسألةَ مستثناةٌ من ذلك، "رحمتي".

وما ذكرَهُ "الشَّارح" مأخوذٌ من "الجوهرة"[٨]، وعبارةُ "البحر"[٩] في الفصل الآتي

---

(١) في "و": ((ولو قال: واختاري)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٤١/٣، معزيّاً إلى "المحيط".

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثالث في تفويض الطلاق ـ الفصل الأول في الاختيار ٣٩٠/١، نقلاً عن "محيط السرخسي".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق باب تفويض الطلاق ٣٣٦/٣، نقلاً عن "المحيط".

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

(٧) المقولة [١٣٧٠٩] قوله: ((وأنَّه في المتحد)).

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٩/٢.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٨/٣.

وإلى تمامِ ثلاثين يوماً، ولو جعَلَهُ لها رأسَ الشَّهرِ خُيِّرَتْ في اللَّيلةِ الأُولى ويومِها، ولا يَبطُلُ المؤقَّتُ بالإعراضِ، بل بمضيِّ الوقتِ عَلِمَتْ أوْ لا.

عن "الذَّخيرة": ((لو قال: أمرُكِ بيدِكِ يوماً أو شهراً أو سنةً فلها الأمرُ من تلك السَّاعةِ إلى استكمالِ المدَّةِ المذكورة)) اهـ.

وهذه العبارةُ تَحتمِلُ أنْ يكون المرادُ: أنَّه يُكمَّلُ من اللَّيلِ، أو يُكمَّلُ من اليومِ الثَّاني مع دخولِ اللَّيلِ وعدمِهِ، لكنْ صرَّحُوا في الأيمان في: لا أُكلِّمُهُ يوماً بتكميلِهِ من اليومِ الثَّاني مع دخولِ اللَّيلِ كما مَرَّ[1] عن "الرَّحمتيِّ".

[١٣٦٦٨] (قولُهُ: وإلى تمامِ ثلاثين يوماً) لأنَّ التَّفويضَ حصَلَ في بعضِ الشَّهرِ، فلا يمكنُ اعتبارُ الأهلَّةِ فيه، فيُعتبَرُ بالأيَّامِ بالإجماع، "ذخيرة". ومفهومُهُ أنَّه لو كان حينَ أَهَلَّ الهلالُ يُعتبَرُ بالهلالِ كما في مسألة الإجارة.

[١٣٦٦٩] (قولُهُ: في اللَّيلةِ الأُولى ويومِها) لأنَّ الرَّأسَ الأوَّلُ، وتحتَ الشَّهرِ نوعان: اللَّيلُ والنَّهارُ، فأوَّلُ اللَّيالي اللَّيلةُ الأُولى، وأوَّلُ الأَنهُرِ[2] اليومُ الأوَّلُ، "ط"[3].

[١٣٦٧٠] (قولُهُ: ولا يَبطُلُ المُؤقَّتُ) أي: الخيارُ المُؤقَّتُ بيومٍ أو شهرٍ أو سنةٍ ((بالإعراضِ)) في مجلسِ العِلْمِ، بل بمُضيِّ الوقتِ المُعيَّنِ عَلِمَتْ بالتَّخييرِ أوْ لا، أمَّا الخيارُ المُطلَقُ فيَبطُلُ بالإعراض، "ط"[4]، وا لله أعلم.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) في "ب" و"م" و"ط": ((الأشهر))، وما أثبتناه هو الصواب، وا لله أعلمُ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

﴿بابُ الأمر باليد﴾

هو كالاختيارِ إلاَّ في نيَّةِ الثَّلاثِ لا غير.........................

﴿بابُ الأمر باليَد﴾

الأَمْرُ هُنَا بمعنى الحَال، واليَدُ بمعنى التَّصرُّف، "بحر"[1] عَن [٣/ق٢٥١/أ] "المصباح"[2]. والمعنى: بابُ بيانِ حَالِ طَلاقِ المرأةِ الَّذي جَعَلَهُ زوجُهَا في تصرُّفِهَا، "ط"[3]. وقدَّمْنَا[4] أنَّ المُنَاسِبَ التَّرْجمةُ هُنَا بالفَصْلِ بَدَلَ البابِ.

[١٣٦٧١] (قولُهُ: هُوَ كالاختيارِ) أيْ: في اشتراطِ النِّيَّةِ، وذِكْرِ النَّفْسِ أو ما يقُومُ مَقَامَها، وعَدَمِ مِلْكِ الزَّوجِ الرُّجُوعَ، وتقيُّدِهِ بمجلسِ التَّفْويضِ أو مَجْلِسِ عِلْمِهَا إذا كانَتْ غائبةً، أو بالمُدَّةِ إذا كانَ مُؤَقَّتاً.

[١٣٦٧٢] (قولُهُ: إلاَّ في نِيَّةِ الثَّلاثِ) فإنَّهَا تَصِحُّ هُنَا لا في التَّخْيِيرِ؛ لأنَّ الأمرَ جِنْسٌ يحتمِلُ الخُصُوصَ والعُمُومَ، فأيُّهُمَا نَوَى صَحَّتْ نِيَّتُهُ، وما في "البدائعِ"[5] مِنْ عَدَمِ اشتراطِ

﴿بابُ الأمْرِ باليَد﴾

(قولُهُ: الأمرُ هنا بمعنى الحالِ، واليدُ بمعنى التَّصرُّفِ إلخ) نقلَ في "العِنايةِ" عنْ "شيخِ الإسلامِ" في توجيهِ صحَّةِ نيَّةِ الثَّلاثِ بالأمْرِ باليدِ: ((أنَّ الأمرَ باليدِ اسمٌ عامٌّ يتناولُ كُلَّ شيءٍ، قالَ تعالى: ﴿والأمرُ يومئذٍ للهِ﴾ [الانفطار ـ ١٩] أرادَ به الأشياءَ كُلَّها، وإذا كانَ اسماً عامًّا ـ يعني: بدَلِيّاً ـ صلحَ اسماً لكُلِّ فعلٍ، فإذا نوى الطَّلاقَ صارَ كنايةً عن قولِهِ: طلاقُكِ بيدِكِ، والطَّلاقُ يحتمِلُ العمومَ والخصوصَ، فيكونُ نيَّةُ الثَّلاثِ نيَّةَ التَّعميمِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٢/٣.

(٢) "المصباح المنير": مادة((أمر))، ((يد)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٣/٢.

(٤) المقولة [١٣٥٦٨] قوله: ((ثلاثة)).

(٥) انظر "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٨/٣.

(إذا قال لها) ولو صغيرةً؛ لأنّه كالتّعليق، "بزّازيّة"[١] (أمرُكِ بيدِكِ) أو بشمالِكِ أو أنفِكِ[٢] أو لسانِكِ..

ذِكْرِ النَّفْسِ هُنَا مُخَالِفٌ لعامَّةِ الكُتُبِ كَمَا في "البحرِ"[٣] و"النَّهرِ"[٤].

[١٣٦٧٣] (قولُهُ: ولو صغيرةً) هذِهِ واقِعَـةُ الفَتْـوَى الَّـتي قدَّمْناهـا[٥] في البـابِ المـارِّ عَـنِ "الذَّخيرةِ".

[١٣٦٧٤] (قولُهُ: لأنَّهُ كالتَّعليقِ) أَيْ: لأنَّهُ وإنْ كانَ تمليكاً لكنْ فيهِ معنى التَّعليـقِ كَمَـا مَرَّ[٦] بيانُهُ في التَّخييرِ.

[١٣٦٧٥] (قولُهُ: أَمْرُكِ بيدِكِ) مثلُهُ المُعَلَّقُ كإنْ دخلْتِ الدَّارَ فأمرُكِ بيـدِكِ، فـإنْ طلَّقَـتْ نفسَهَا كَمَا وَضَعَتِ القَدَمَ فيها طَلُقَتْ، وإنْ بعدَ ما مَشَتْ خُطْوَتينِ لَمْ تَطْلُـقْ؛ لأنَّهَـا طَلَّقَـتْ بعدَ مَا خَرَجَ الأمرُ مِنْ يدِهَا، "بحر"[٧] عَنِ "المحيطِ". وفي "العتَّابيَّةِ": وإنْ مَشَتْ خُطْوَةً بَطَـلَ، فيُحْمَلُ على ما إذا كانَتْ رِجْلُها فوقَ العَتَبَةِ والأُخْرَى دَخَلَتْ بهَا، وما سَبَقَ[٨] علـى مـا إذا كانَتْ خارجَ العَتَبَةِ، فبأوَّلِ خُطْوَةٍ لَمْ تَتَعَدَّ أوَّلَ الدُّخولِ، وبالثَّانيةِ تتعدَّى ويخـرُجُ الأمـرُ مِـنْ يدِهَا، "مقدسي".

[١٣٦٧٦] (قولُهُ: أو بشِمَالِكِ إلخ) وفي "البزَّازيَّةِ"[٩]: ((أمرُكِ في عينَيْكِ وأمثالُـهُ يُسْأَلُ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ النوع الخامس في بطلانه ٢٤٢/٤ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" و"و": ((أو فمك)) بدل ((أو أنفك)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٢/٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/أ.

(٥) المقولة [١٣٥٩٨] قوله: ((فيصح)).

(٦) المقولة [١٣٥٩٨] قوله: ((فيصح)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٤/٣.

(٨) أي: ويُحْمَلُ ما سَبَقَ على إلخ....

(٩) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ النوع الأول في المقدمة ٢٢٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(يَنْوي ثلاثًا) أي: تفويضَها (فقالت) في مجلسها: (اخترتُ نفسي بواحدةٍ) أو قَبِلْتُ نفسي، أو اخترتُ أمْري، أو أنتَ عليَّ حرامٌ،أو منّي بائنٌ، أو أنا منكَ بائنٌ أو طالقٌ (وَقَعْنَ) وكذا لو قال أبوها: قَبِلْتُها، "خلاصة"[1]........................

عَنِ النِّيَّةِ))، "بحر"[2].

[١٣٦٧٧] (قولُهُ: يَنْوي ثَلاثًا) أشارَ إلى أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ نِيَّةِ التَّفويضِ دِيانةً، أو دَلالةِ الحَالِ قَضاءً كَمَا في "البحرِ"[3]، وسيأتي[4] مُحْتَرَزُ قولِهِ: ((ثَلاثًا)).

[١٣٦٧٨] (قولُهُ: أيْ: تفويضَهَا) أيْ: تفويضَ الثَّلاثِ، وأشارَ إلى أنَّ هذِهِ الألفاظَ كنايةٌ عَنِ التَّفويضِ لا عَنِ الإيقاعِ، حتّى لو نَوَى بها الإيقاعَ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّ لفظَهَا لا يحتَمِلُ ذلك، وهو ظاهِرٌ في غيرِ الأمرِ باليَدِ، أمَّا هو فيحتَمِلُ الإيقاعَ؛ لأنَّهُ إذا أبانَهَا كانَ أمرُهَا بيدِهَا وكأنَّهُ لَمْ يُجْعَلْ كنايةً عنهُ لعَدَمِ التَّعَارُفِ، "رحمتي".

٤٨١/٢ [١٣٦٧٩] (قولُهُ: في مَجْلِسِهَا) استُفِيدَ هَذَا القَيْدُ مِنْ الفاءِ التَّعقيبيَّةِ، "نهر"[5]. وهَذَا قيدٌ في التَّفويضِ المُطْلَقِ عَنِ الوقتِ كَمَا مَرَّ[6].

[١٣٦٨٠] (قولُهُ: وَقَعْنَ) أي: الثَّلاثُ؛ لأنَّ الاختيارَ يصلُحُ جَوَابًا للأمرِ باليَدِ لكونِهِ تمليكًا كالتَّخييرِ، والواحدةُ صفةٌ للاختيارَةِ، فصارَ كأنَّهَا قالَتْ: اخترْتُ نفسِي بمرَّةٍ واحدةٍ، وبذلِكَ تَقَعُ

(قولُ "الشَّارحِ": أو طالقٌ) لا يَظهرُ وقوعُ الثَّلاثِ بهِ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ق١٠٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٢/٣.

(٤) المقولة [١٣٦٨٣] قوله: ((وإن لم ينو ثلاثًا)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٧/ب.

(٦) المقولة [١٣٥٧٨] قوله: ((ويمضي الوقت)).

وينبغي أنْ يُقيَّدَ بالصَّغيرة.

(وأَعَرْتُكِ طلاقَكِ) وأَمْرُكِ بيدِ الله ويَدِكِ، وأَمْري بيدِكِ على المختار، "خلاصة" (كـ: أمرُكِ بيدِكِ) وذكرُ اسمِهِ تعالى للتبرُّكِ، وإنْ لم يَنْوِ ثلاثاً فواحدةٌ، ولو طَلَّقَتْ ثلاثاً فقال: نَوَيْتُ واحدةً ولا دلالةَ حُلِّفَ،..........................

الثَّلاثُ، "نهر"[1]. أمَّا: طَلِّقِي نفسَكِ فإنَّ الاختيارَ لا يصلُحُ جواباً لَهُ كَمَا يأتي[2] في الفَصْلِ الآتي.

[١٣٦٨١] (قولُهُ: وينبغي إلخ) فيهِ نَظَرٌ، وعبارَةُ "الخلاصةِ"[3] عَنِ [٣/ق٢٥١/ب] "المنتقى": ((لو جَعَلَ أمرَهَا بِيَدِ أبيها، فقالَ أبوها: قَبِلْتُهَا طَلُقَتْ، وكذا لو جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا فقالَتْ: قبلْتُ نفسِي طَلُقَتْ)) اهـ. وفي مِثْلِ هَذَا لا يتوقَّفُ على صِغَرِهَا؛ لأنَّهُ يَصِحُّ أنْ يُجْعَلَ الأمرُ بيدِ أجنبيٍّ وإنْ كانَتْ بالِغَةً، وليسَ في عبارةِ "الخلاصةِ" أنَّهُ جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا فقَبِلَ أبوها حتَّى يتأتَّى ما بَحَثَهُ "الشَّارحُ" تَبَعاً لصاحبِ "النَّهر"[4]، "رحمتي".

قلت: على أنَّهُ إذا جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا يكونُ في معنى التَّعليقِ على اختيارِهَا نفسَهَا، فلا يَصِحُّ مِنْ أبيها ولو كانَتْ صغيرةً، وكَذَا لو جَعَلَهُ بِيَدِ أبيها لا يَصِحُّ منها ولو كبيرةً؛ لعَدَمِ وُجُودِ المعلَّقِ عليهِ.

[١٣٦٨٢] (قولُهُ: وذِكْرُ اسمِهِ تَعَالَى للتَّبرُّكِ) أَيْ: فتنفردُ المخاطَبَةُ بالأَمْرِ.

[١٣٦٨٣] (قولُهُ: وإنْ لَمْ يَنْوِ ثَلاثاً) مُحْتَرَزُ قولِهِ: يَنْوِي ثَلاثاً، وهو صادِقٌ بأنْ لَمْ يَنْوِ عدداً، أو نَوَى واحدةً أو ثِنْتَينِ في الحُرَّةِ، فإنَّهَا تَقَعُ واحدةً بائنةً، وقدَّمْنَا[5] أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ نِيَّةِ التَّفويضِ إليها دِيَانَةً، أو يدلَّ الحالُ عليهِ قَضَاءً، "بحر"[6].

[١٣٦٨٤] (قولُهُ: ولا دَلالَةَ) أمَّا إذا وُجِدَتِ الدَّلالةُ على الثَّلاثِ كَمُذَاكَرَتِها أو الإشارةِ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب.

(٢) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ق١٠٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٧/ب ـ ق٢١٨/أ.

(٥) المقولة [١٣٦٧٧] قوله: ((ينوي ثلاثاً)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٢/٣.

وتُقبَلُ بيِّنتُها على الدِّلالة كما مَرَّ[١].

(واتِّحادُ المجلسِ وعِلْمُها) وذِكْرُ النَّفسِ أو ما يقومُ مَقامَها (شرطٌ، فلو جَعَلَ أمرَها بيدِها و لم تَعلَمْ) بذلك (وطَلَّقَتْ نفسَها..............................

بثلاثِ أصابعَ فيُعْمَلُ بهَا، وهذا أَوْلَى مِنْ قولِ "النَّهرِ"[٢]: كَمَا إذا كانَ في حَالِ الغَضَبِ أو مُذَاكَرَةِ الطَّلاقِ، فإنَّهُ لا يَدُلُّ على نِيَّةِ الثَّلاثِ، "ط"[٣].

[١٣٦٨٥] (قولُهُ: وتُقْبَلُ بَيِّنتُها على الدِّلالةِ) أَيْ: على الغَضَبِ أو المُذَاكَرَةِ مَثَلاً، ولا تُقْبَلُ على النِّيَّةِ إلاَّ أنْ تُقَامَ على إقرارِهِ بهَا كَمَا في "النَّهرِ"[٤] عَنِ "العِمَادِيَّةِ".

[١٣٦٨٦] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ) أَيْ: في أوَّلِ الكِنَاياتِ، "ح"[٥].

[١٣٦٨٧] (قولُهُ: أو ما يَقُومُ مَقَامَهَا) كالاختيارَةِ واختَرْتُ أمري، "ط"[٦]. وكاخترْتُ أبي أو أمِّي أو أهلِي أو الأزواجَ كَمَا يُعْلَمُ مِمَّا مَرَّ[٧] في التَّخييرِ، والظَّاهِرُ أيضاً أنَّ التَّكرارَ هُنَا مثلُهُ هُنَاكَ.

[١٣٦٨٨] (قولُهُ: فلو جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا إلخ) مُحْتَرَزُ قولِهِ: وعِلْمُهَا، وتَرَكَ الآخَرَينِ لظُهُورِهِمَا، فلو اختارَتْ نفسَهَا بعدَ انقضاءِ المجلسِ لا يَقَعُ، وهَذَا إذا أَطْلَقَ، أمَّا إذا وقَّتَهُ كأمرُكِ بيدِكِ يوماً فَلَهَا الخِيَارُ ما دامَ الوقتُ، ولو قالَ لَهَا: أمرُكِ بيدِكِ، فقالَتْ: اخترْتُ ولَمْ تَقُلْ نفسِي ولا ما يَقُومُ مَقَامَها لَمْ يَقَعْ، "رحمتي".

---

(١) صـ٣٢٢ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/أ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٤/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/أ.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٥/أ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٤/٢.

(٧) صـ٣٧٩ـ "در".

لم تَطلُقْ)[١] لعدمِ شرطِهِ، "خانيَّة"[٢].

(وكلُّ لفظٍ يَصلُحُ للإيقاعِ منه يَصلُحُ للجوابِ منها، وما لا) يَصلُحُ للإيقاعِ منه (فلا) يَصلُحُ للجوابِ منها، فلو قالت: أنا طالقٌ أو طلَّقْتُ نفسي وقَعَ بخلافِ نحو[٣]: طلَّقْتُكَ؛ لأنَّ المرأةَ تُوصَفُ بالطَّلاقِ دون الرَّجُل، "اختيار". (إلاَّ لفظَ الاختيارِ خاصَّةً)

[١٣٦٨٩] (قولُهُ: لَمْ تَطْلُقْ) كالوكيلِ لا يَصِيرُ وكيلاً قبلَ العِلْمِ بالوَكَالةِ، حتَّى لو تصرَّفَ لا يَصِحُّ تصرُّفُهُ، بخلافِ الوَصِيِّ؛ لأنَّهُ خِلافَةٌ كالوِراثَةِ، "بزَّازيَّة"[٤].

[١٣٦٩٠] (قولُهُ: وكُلُّ لفظٍ إلخ) نَقَلَ هَذَا الأصلَ في "البحر"[٥] عَنِ "البدائعِ"[٦]، ولَمْ أَرَ مَنْ أوضَحَهُ، والَّذي ظَهَرَ لِي في بيانِهِ أنَّهُ ليسَ المرادُ تشخيصَ اللَّفظِ بمادَّتِهِ وهيئتِهِ ولا بتغييرِ الضَّمائرِ والهيآتِ كَمَا قيل، بل المرادُ أنْ تُسْنِدَ اللَّفظَ إلى ما لو أسندَهُ إليهِ الزَّوجُ يَقَعُ بِهِ الطَّلاقُ، فَبِهَذَا يكونُ ما يصلُحُ للإيقاعِ منهُ يصلُحُ للجَوَابِ منها، فقولُهَا: أنتَ عَلَيَّ حرامٌ، [٣/ق٢٥٢/أ] أو أنتَ منِّي بائنٌ، أو أنا منكَ بائنٌ يصلُحُ للجَوَابِ كَمَا مَرَّ[٧]؛ لأنَّهَا أسندَتِ الحُرْمَةَ والبينونةَ في الأوَّلَيْنِ إلى الزَّوجِ، وهو لو أسندَهُمَا إليهِ يَقَعُ، بأنْ قالَ: أنا عليكِ حرامٌ، أو أنا منكِ بائنٌ، وفي الثَّالثِ أسندَتِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "الخلاصة" عن "الفتاوى الصغرى": الأمر باليد لا يخلو إمَّا أن يكونَ بيدها، أو بيد فلان، مرسلاً، أو معلَّقاً بشرط، أو موقتاً: فإن كان مرسلاً أو موقَّتاً كان الأمر بيدها أو يد فلان ما دام الوقت باقياً عَلِمَا بذلك أو لم يَعْلَما. أقول: يمكن التوفيق بأنَّ المراد بهـذا عَلِما وقتَ التفويض أو لم يعلما، وعلما بمعنى الوقت أو لم يعلما، يدلُّ عليه قول "التجريد" سواء علِمتْ أول الوقت أو لم تعلم. "مقدسي")). ق١٨٨/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو المرأة ٥٢١/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((نحو)) ليست في "ب" و"ط".

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ النوع الأول في المقدمة ٢٢٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله أمرك بيدك إلخ ١١٧/٣.

(٧) صـ٣٩٣ـ "در".

فإنَّه ليس من ألفاظِ الطَّلاقِ، ويَصلُحُ جواباً منها، "بدائع"(١)........................

البينونةَ إلى نفسِها، وهو لو أسندَهَا إلى نفسِها يَقَعُ، بأنْ قالَ: أنتِ منّي بائنٌ، وكَذَا قولُهَا: أنا طالقٌ أو طلَّقْتُ نفسِي، أسندَتِ الطَّلاقَ إلى نفسِهَا فيَصِحُّ جواباً؛ لأنَّهُ لو أسندَ الطَّلاقَ إليها يَقَعُ، بخلافِ قولِهَا: طَلَّقْتُكَ، ومثلُهُ قولُهَا: أنتَ منِّي طالقٌ؛ لأنَّهَا أسندَتِ الطَّلاقَ إليهِ، وهو لو أسندَهُ إلى نفسِهِ لَمْ يَقَعْ، فحيثُ لَمْ يكُنْ صالحاً للإيقاعِ منهُ لَمْ يَصلُحْ للجوابِ مِنْهَا، فَهَذَا هو الصَّوابُ في تقريرِ هذا الضَّابطِ، وبِهِ سَقَطَ ما قِيل: إنَّهُ منقوضٌ بهذا الأخيرِ؛ لأنَّهُ لو قالَ لَهَا: طلَّقْتُكِ يَقَعُ، وهو مبنيٌّ على أنَّ المرادَ(٢) تغييرُ الضَّمائرِ والهَيْآتِ، وليسَ كذلكَ، بل المرادُ ما ذكرْنَا، ثمَّ اعلمْ أنَّ المرادَ ــ مِنْ قولِهِمْ: كُلُّ ما صَلَحَ للإيقاعِ مِنَ الزَّوجِ ـ ما يصلُحُ لَهُ بلا توقُّفٍ على نيَّةٍ بعدَ طلبِهَا منهُ الطَّلاقَ؛ لِمَا في "جامعِ الفصولين"(٣): ((الأصلُ أنَّ كُلَّ شيءٍ مِنَ الزَّوجِ طَلاقٌ إذا سألَتْهُ فأجابَهَا بهِ، فإذا أوقعَتْ مثلَهُ على نفسِهَا بعدَمَا صارَ الطَّلاقُ بيدِهَا تَطْلُقُ، فلو قالَتْ: طلِّقْنِي، فقالَ: أنتِ حرامٌ، أو بائنٌ، أو خَلِيَّةٌ، أو بَرِيَّةٌ تَطْلُقُ، فلو قالَتْهُ بعدَمَا صارَ الطَّلاقُ بيدِها تَطْلُقُ أيضاً، ولو قالَتْ لَهُ: طَلِّقْنِي، فقالَ: اِلحَقِي بأهلِكِ، وقالَ: لَمْ أَنْوِ طَلاقاً صُدِّقَ، فلو قالَتْهُ بعدَمَا صارَ الأمرُ بيدِهَا بأنْ قالَتْ: أَلْحقْتُ نَفْسِي بأهلي لا تَطْلُقُ أيضاً)) اهـ.

أيْ: لأنَّهُ مِنَ الكِنَاياتِ الَّتي تحتملُ الرَّدَّ، فتوقَّفُ على النِّيَّةِ في حالةِ الغَضَبِ والمُذَاكرَةِ، فلا تتعيَّنُ للإيقاعِ بعدَ سؤالِهَا الطَّلاقَ إلاَّ بالنِّيَّةِ، بخلافِ: حرامٌ وبائنٌ، فإنَّهُ يقعُ بلا نِيَّةٍ في حالِ المذاكرةِ، وبهِ اندفَعَ ما في "البحرِ"(٤) مِن استشكالِهِ الفَرْقَ بينَ: ألحقْتُ نفسِي وأنا بائنٌ، فافْهَمْ.

[١٣٦٩١] (قولُهُ: فإنَّهُ ليسَ مِنْ ألفاظِ الطَّلاقِ) لأنَّهُ لو نَوَى بهِ الإيقاعَ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّهُ كِنَايةُ

(قولُهُ: بأنْ قالَت: ألحقْتُ نفسِي بأهلِي لا تطلُقُ أيضاً) الظَّاهرُ أنَّ عدمَ الوقوعِ إذا لم تنوِ به الطَّلاقَ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٧/٣.

(٢) عبارة "ب": ((على أن أن المراد)) بتكرار ((أن)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩٥/١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

لكنْ يَرِدُ عليه صحَّتُهُ بقبولها وقبولِ أبيها كما مَرَّ[(١)]، فتدبَّر.

و (في) قولِها في جوابه: (طَلَّقْتُ نفسي واحدةً، أو اخترْتُ نفسي بتطليقةٍ بانَتْ بواحدةٍ) لِما تقرَّرَ أنَّ المعتبَرَ تفويضُ الزَّوجِ لا إيقاعُها.

(ولا يَدخُلُ اللَّيلُ في) قولِهِ: (أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وبعدَ غدٍ)....................

تفويضٍ لا إيقاعٍ، لكنَّهُ ثَبَتَ بالإجماعِ على خِلافِ القِيَاسِ كَمَا مَرَّ[(٢)]، ومثلُهُ: أمرُكِ بيدِكِ، وإنَّمَا لَمْ يستثْنِهِ؛ لأنَّهُ لا يصلُحُ جواباً منها بأنْ تقولَ: أمري بيدِي كَمَا صرَّحَ بِهِ في "البحر"[(٣)].

[١٣٦٩٢] (قولُهُ: لكنْ يَرِدُ عليهِ) أيْ: على هذا الضَّابطِ، صِحَّتُهُ أيْ: صِحَّةُ الجوابِ منها بقولِهَا: قبِلْتُ أو قولِ أبيها ذلِكَ إذا كانَ [٣/ق٢٠٢/ب] التَّفويضُ إليهِ، مَعَ أنَّ القَبُولَ لا يصلُحُ للإيقاعِ منهُ، وهَذَا الإيرادُ لصاحبِ "البحرِ"[(٤)]، وقد يُجَابُ عنهُ بأنَّ قولَهَا: قَبِلْتُ عبارةٌ عَنِ اخترْتُ نفسِي، فهو داخِلٌ تحتَ المُسْتَثنَى. ٢/٤٨٢

[١٣٦٩٣] (قولُهُ: لِمَا تقرَّرَ إلخ) عِلَّةٌ لقولِهِ: بانَتْ، يعني: وإنْ أجابَتْ بالصَّريحِ الواقعِ بِهِ الرَّجْعِيُّ، لكنْ يَقَعُ بائناً؛ لأنَّ المعتبَرَ تفويضُ الزَّوجِ، وتفويضُهُ إنَّمَا يكونُ بالبائنِ؛ لأنَّهَا بِهِ تملِكُ أمرَهَا لا بالرَّجعيِّ، وأمَّا عِلَّةُ وقوعِ الواحدةِ دونَ الثَّلاثِ فهي أنَّ الواحدةَ في كلامِها صفةٌ لمصدرٍ هو: طَلْقَةً؛ إذْ خصوصُ العاملِ اللَّفظيِّ قرينةُ خصوصِ المقدَّرِ، وبهَذَا وَقَعَ الفَرْقُ بينَ: طلَّقْتُ نفسِي بواحدةٍ واخترْتُ نفسِي بواحدةٍ، واندفَعَ ما قيلَ: إنَّهُ ينبغي وقوعُ الواحدةِ في الثَّاني أيضاً، وتمامُهُ في "الفتحِ"[(٥)].

[١٣٦٩٤] (قولُهُ: ولا يدخُلُ اللَّيلُ) أرادَ باللَّيلِ الجِنْسَ، فيشمَلُ اللَّيلتينِ، وكَذَا لا يدخُلُ

---

(١) صـ٣٩٣ــ "در".

(٢) المقولة [١٣٦٤٤] قوله: ((بلا نية)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٣.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٠ ـ ٤٢١.

لأنَّهما تمليكان (فإنْ رَدَّتِ الأمرَ في يومِها بطَلَ الأمرُ في ذلـك اليـومِ، فكـان أمرُهـا بيدِها بعدَ غدٍ) ولو طَلَّقَتْ ليلاً لم يصحَّ، ولا تُطلِّقُ إلاَّ مرَّةً.

(ويَدخُلُ) اللَّيلُ (في: أَمْرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً،........................

اليومُ الفاصِلُ، وسَكَتَ عنهُ لظُهُورِهِ، "ح"[١]. وفي "الحاوي القدسي"[٢]: ((ولا يدخُلُ اللَّيـلُ[٣] وغَدٌ فيهِ)).

[١٣٦٩٥] (قولُهُ: لأنَّهُمَا تَمْلِيكَان) قالَ في "البحرِ"[٤]: ((لأنَّ عطفَ زمـنٍ على زمـنٍ مُمَـاثِلٍ مفصولٍ بينَهُمَا بزمنٍ مُمَاثِلٍ لَهُمَا ظاهِرٌ في قصدِ تقييدِ الأمرِ المذكورِ بـالأوَّلِ، وتقييـدِ أمرٍ آخرَ بالثَّاني، فيصيرُ لفظُ اليومِ مفرداً غيرَ مجموعٍ إلى ما بعدَهُ في الحُكْمِ المذكورِ؛ لأنَّهُ صارَ عطـفَ جملـةٍ على جملةٍ، أيْ: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وأمرُكِ بيدِكِ بعدَ غدٍ، ولو أفـردَ اليـومَ لا يدخُـلُ اللَّيـلُ، فَكَـذَا إذا عَطَفَ جملةً أُخْرَى)) اهـ "ح"[٥].

[١٣٦٩٦] (قولُهُ: فكانَ أمرُهَا بيدِها بعدَ غَدٍ) الَّذي شَرَحَ عليهِ "المصنِّـفُ"((وكـانَ)) بـالواوِ، وهي الأَوْلَى، "ط"[٦]. **قلتُ**: وهي كذلِكَ في بعضِ النُّسَخِ.

[١٣٦٩٧] (قولُهُ: ولو طَلَّقَتْ) مُضَعَّفٌ مبنيٌّ للمعلومِ حُذِفَ مفعولُهُ، يعني: ولو طَلَّقَتْ نفسَـهَا ليلاً، أَيْ: في إحدى اللَّيلتينِ لا يَصِحُّ، وهذا تصريحٌ بمَا فُهِمَ مِنْ قولِهِ: ((ولا يدخُلُ اللَّيلُ))، "ح"[٧].

[١٣٦٩٨] (قولُهُ: ولا تُطلِّقُ إلاَّ مرَّةً) أرادَ بهذا دَفْـعَ مـا يُتَوَهَّـمُ مِـن اقتضـاءِ كونِهِمَـا تَمْلِيكَـينِ جوازَ أنْ تُطلِّقَ نفسَهَا مرَّتينِ في كُلِّ يومٍ مرَّةً. اهـ "ح"[٨].

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٥/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق٨٠/ب.

(٣) في جميع النسخ: ((الليلان)) وما أثبتناه هو الموافق لما في "الحاوي القدسي".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٦/٣.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٥/ب ـ ق١٨٦/أ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٤/٢.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

وإنْ رَدَّتْهُ في يومِها لم يَبْقَ في الغدِ) لأنَّه تفويضٌ واحدٌ (ولو قال: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وأمرُكِ بيدِكِ غداً..

أقول: هَذَا يحتاجُ إلى نَقْلٍ صريحٍ بهَذَا المعنى؛ لأنَّ كونَهُمَا تمليكين يَدُلُّ على أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا اليومَ وبعدَ غَدٍ، وفي "المنح"[١]: ((لَمَّا ثَبَتَ أنَّهُمَا أمرانِ لانفصالِ وقتِهِمَا ثَبَتَ لَهَا الخِيَارُ في كُلٍّ واحدٍ مِنَ الوقتينِ على حِدَه، فَبِرَدِّ أحدِهِمَا لا يَرْتَدُّ الآخَرُ، وفيهِ خِلافُ "زُفَرَ")) اهـ.

فالظاهر: أنَّ مُرَادَ "الشَّارِحِ" أنَّهَا لا تَطَلِّقُ في كُلِّ يومٍ إلاَّ مرَّةً، قالَ في "البدائع"[٢] [٣/ق٢٥٣/أ]: ((ولو اختارَتْ نفسَهَا في الوقتِ مرَّةً ليسَ لَهَا أنْ تختارَ مرَّةً أُخرَى؛ لأنَّ اللَّفظَ يقتضي الوقتَ لا التَّكرارَ))، ذَكَرَ ذلكَ في بحثِ المُوقتِ كاليومِ والشَّهرِ، فإذا كانَ تمليكين في وقتين فَلَهَا أنْ تختارَ في كُلِّ واحدٍ منهُمَا مرَّةً فَقَطْ، ويدلُّ عليهِ ما نذكرُهُ[٣] قريباً عَنِ "البدائع" أيضاً، فافْهَمْ.

[١٣٦٩٩] (قولُهُ: وإنْ رَدَّتْهُ إلخ) عَطْفٌ على قولِهِ:(ويدخُلُ اللَّيلُ) لبَيَانِ الفَرْقِ بينَ هذِهِ المسألةِ والَّتي قبلَهَا مِنْ وَجْهَيْنِ: أحدُهُمَا: أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا ليلاً. والثَّاني: لو رَدَّتِ الأمرَ اليومَ لَمْ تَمْلِكْهُ في الغَدِ، وبهِ عُلِمَ أنَّ العَطْفَ بالواوِ أحسَنُ منهُ بالفاء، فافْهَمْ.

[١٣٧٠٠] (قولُهُ: لَمْ يَبْقَ في الغَدِ) قالَ في "الهدايةِ"[٤]: ((هو ظاهرُ الرِّوَايةِ، وعن "أبي حنيفةَ": لَهَا أنْ تختارَ نفسَهَا غَداً؛ لأنَّهَا لا تَمْلِكُ رَدَّ الأمرِ كَمَا لا تَمْلِكُ رَدَّ الإيقاعِ)) اهـ.

[١٣٧٠١] (قولُهُ: لأنَّهُ تفويضٌ واحِدٌ) لأنَّهُ لَمْ يُفْصَلْ بينَهُمَا بيومٍ آخَرَ، وكانَ جَمْعاً بحرفِ الجمعِ في التَّمليكِ الواحدِ، فهوَ كقولِهِ: أمرُكِ بيدِكِ يومين، وفيهِ تدخُلُ اللَّيلةُ المتوسِّطَةُ استعمالاً لُغَوِيَّاً وعُرْفِيَّاً، "بحر"[٥].

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الأمر باليد ، /ق ١٤٣/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٥/٣.

(٣) المقولة [١٣٧٠٢] قوله: ((فهما أمران)).

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٢٤٥/١.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٨/٣.

فهما أمران) "خانيَّة"، ولم يَذكُرْ خلافاً، ولا يَدخُلُ اللَّيلُ كما لا يخفى.

(**تنبيهٌ**) ظاهرُ ما مَرَّ أنَّه يَرتَدُّ بردِّها،.............................

[١٣٧٠٢] (قولُهُ: فَهُمَا أمرَانِ) قالَ في "البدائعِ"[١]: ((حتَّى لو اختارَتْ زوجَهَا اليومَ أو رَدَّتِ الأمرَ فهي على خِيَارِها غداً؛ لأنَّهُ لَمَّا كَرَّرَ اللَّفظَ فقد تعدَّدَ التَّفويضُ، فَرَدُّ أحدِهِمَا لا يكونُ ردّاً للآخَرِ، ولو اختارَتْ نفسَها في اليومِ الأوَّلِ فطلَّقَتْ ثمَّ تزوَّجَها قبلَ الغَدِ فأرادَتْ أنْ تختارَ نفسَهَا فَلَهَا ذلِكَ، وتُطَلَّقُ أُخرَى؛ لأنَّهُ مَلَّكَها بكلٍّ واحدٍ مِنَ التَّفويضين طَلاقاً، فالإيقاعُ بأحدِهِمَا لا يَمْنَعُ الإيقاعَ بالآخَرِ)) اهـ. فَهَذَا دليلٌ على ما ذكرْنَاهُ[٢] في المسألةِ الأُولَى مِنْ أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ في كُلِّ يومٍ مرَّةً واحدةً.

[١٣٧٠٣] (قولُهُ: ولَمْ يَذْكُرْ خِلافاً) أَيْ: لَمْ يذكُرْ في "الخانيَّةِ" خِلافاً في كونِهِمَا أمرينِ، فَمَا في "الهدايةِ"[٣] مِنْ تخصيصِ "أبي يوسفَ" بروايةِ ذلِكَ عنهُ ليسَ لإثباتِ الخِلافِ، وإنَّمَا هو لأنَّهُ مَخْرَجُ الفَرْعِ المذكورِ كَمَا في "الفتحِ"[٤].

[١٣٧٠٤] (قولُهُ: ولا يدخُلُ اللَّيلُ) لأنَّهُ أثبَتَ لَهَا الأمرَ في يومٍ مُفْرَدٍ، والثَّابتُ في اليومِ الَّذي يليهِ أمرٌ آخَرُ، "فتح"[٥].

[١٣٧٠٥] (قولُهُ: ظاهِرُ ما مَرَّ) أَيْ: مِنْ قولِهِ: فإنْ رَدَّتِ الأمرَ في يومِهَا بَطَلَ الأمرُ في ذلِكَ اليومِ، وإنَّمَا قالَ: ((ظَاهِرُ)) لاحتمالِ أنْ يُرَادَ بِرَدِّ الأمرِ[٦] اختيارُهَا زوجَهَا لا قولُهَا: رَدَدْتُهُ، وستسمَعُ التَّفصيلَ فيهِ، "ح"[٧].

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٥/٣.

(٢) المقولة [١٣٦٩٨] قوله: ((ولا تطلق إلا مرة)).

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٢٤٥/١.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٤٢٣/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٤٢٣/٣.

(٦) في "ب": ((الآمر)).

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

لكنْ في "العِماديَّة": ((أنَّه يَرتَدُّ...

[١٣٧٠٦] (قولُهُ: لكنْ في "العِمَاديَّةِ" إلخ) فيهِ اختصارٌ، فكانَ عليهِ أنْ يقولَ: وفي "الذَّخيرةِ" أنَّهُ لا يَرْتَدُّ، ووَفَّقَ في "العماديَّةِ" إلخ، وبيانُ ذلكَ: أنَّ الحُكْمَ بصحَّةِ رَدِّهَا [٣/ق٢٥٣/ب] مُناقِضٌ لِمَا في "الذَّخيرةِ": ((مِنْ أنَّهُ لو جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا أو بَيَدِ أجنبيٍّ ثُمَّ ردَّتِ الأمرَ أو رَدَّهُ الأجنبيُّ لا يَصِحُّ؛ لأنَّ هَذَا تمليكُ[1] شيءٍ لازمٍ، فيَقَعُ لازماً، والمسألةُ مرويَّةٌ عَنْ أصحابنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى)) اهـ. قالَ "العِمَاديُّ" في "فصولِهِ": ((والتَّوفيقُ أنَّهُ يرتَدُّ بالرَّدِّ عندَ التَّفويضِ لا بعدَ قَبُولِهِ، نظيرُهُ الإقرارُ، فإنَّ مَنْ أقرَّ لإنسانٍ بشيءٍ فصدَّقَهُ المُقَرُّ لَهُ، ثمَّ رَدَّ إقرارَهُ لا يَصِحُّ الرَّدُّ)) اهـ.

ومَشَى على[2] هَذَا التَّوفيقِ شُرَّاحُ "الهدايَةِ"[3]، واختارَ المحقِّقُ "ابنُ الهمامِ" في "الفتحِ"[4] توفيقاً آخَرَ، وهو: ((أنَّ المرادَ بقولِهِمْ ـ: فإنْ رَدَّتِ الأمرَ في يومِهَا بَطَلَ ـ هو اختيارُهَا زوجَهَا اليومَ، وحقيقتُهُ انتهاءُ مِلْكِهَا، والمرادُ بمَا في "الذَّخيرةِ" أنْ تقولَ: رَدَدْتُ)) اهـ. ٤٨٣/٢

وإليهِ يُرْشِدُ قولُ "الهدايةِ"[5]: ((لأنَّهَا إذا اختارَتْ نفسَهَا اليومَ لا يَبْقَى لَهَا الخِيَارُ في غَدٍ، فَكَذَا إذا اختارَتْ زوجَهَا بَرَدِّ الأمرِ))، ووَفَّقَ في "جامعِ الفصولين"[6]: ((بأنَّهُ يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ في المسألةِ روايتانِ؛ لأنَّهُ تمليكٌ مِنْ وَجْهٍ[7]، فيَصِحُّ رَدُّهُ قبلَ قَبُولِهِ نَظَراً إلى التَّمليكِ، ولا يَصِحُّ نَظَراً إلى التَّعليقِ لا قبلَهُ ولا بعدَهُ، فروايةُ صِحَّةِ الرَّدِّ نَظَرَاً للتَّمليكِ، وفسادُهُ نَظَرَاً للتَّعليقِ)) اهـ.

(قولُهُ: فكذا إذا اختارَت زوجَها بردِّ الأمْرِ) الذي في "النَّهرِ" عن "الهِدايَةِ" ((يُرَدُّ الأمْرُ بصيغةِ المُضارِعِ)).

(١) عبارة "آ": ((لأن هذا التمليك تمليك)).

(٢) ((ومشى على)) ساقط من "الأصل".

(٣) انظر "العناية" و"الكفاية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل الأمر باليد ٤٢٢/١ (هامش "فتح القدير")، وانظر "البناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ١٣٨/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٤٢٢/٣ ـ ٤٢٣.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٢٤٥/١.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩٦/١.

(٧) عبارة "جامع الفصولين": ((لأنه تمليكٌ من وجه وتعليقٌ من وجه)).

قبلَ قبولِهِ لا بعدَهُ كالإبراءِ،..

واستظهرَهُ في "البحرِ"(١)، وأيَّدَهُ بأنَّهُ في "الهدايةِ"(٢) نَقَلَ روايةً عن "أبي حنيفةَ" بأنَّهَا لا تَمْلِكُ رَدَّ الأمرِ كَمَا لا تَمْلِكُ رَدَّ الإيقاعِ، وقالَ: ((فلا حاجَةَ إلى ما تَكَلَّفَهُ "ابنُ الهمامِ" والشَّارحونَ. وأوردَ قبلَ ذلِكَ على ما قالَهُ "العِمَاديُّ" والشَّارحونَ أنَّ قولَهَا بعدَ القَبُولِ: ((رَدَدْتُ)) إعراضٌ مُبْطِلٌ لخِيَارِهَا، وتابَعَهُ على هَذَا الإيرادِ "المقدسيُّ"، فقالَ: ((وهَذَا عجيبٌ؛ حيثُ أبطلوهُ بمَا يدُلُّ على الإعراضِ والرَّدِّ كالأكلِ والشُّرْبِ، ولَمْ يُبْطِلُوهُ بصريحِ الرَّدِّ)) اهـ.

أقول: هَذَا مدفوعٌ بأنَّ الكلامَ في المُؤقتِ، وقد صرَّحُوا بأنَّهُ لا يَبْطُلُ بالقيامِ عَنِ المجلسِ والأكلِ والشُّرْبِ ما لَمْ يَمْضِ الوقتُ، بخلافِ المُطْلَقِ عَنِ الوقتِ كَمَا مَرَّ(٣).

[١٣٧٠٧] (قولُهُ: قبلَ قَبُولِهِ(٤)) مصدرٌ مُضَافٌ لمفعولِهِ، أيْ: قَبُولِ المرأةِ التَّفويضَ.

[١٣٧٠٨] (قولُهُ: كالإبراءِ) أيْ: عَنِ الدَّيْنِ، فإنَّهُ بعدَ ثُبُوتِهِ لا يتوقَّفُ على القَبُولِ، ويرتَدُّ بالرَّدِّ لِمَا فيهِ مِنْ معنى الإسقاطِ والتَّمليكِ، "فتح"(٥).

(قولُهُ: أقولُ: هذا مدفوعٌ بأنَّ الكلامَ في المؤقَّتِ إلخ) ليسَ في عبارةِ "الذَّخيرةِ" ما يدلُّ على أنَّ الكلامَ في المؤقَّتِ، بلْ هيَ عامَّةٌ له ولغيرِهِ، ويدلُّ لذلكَ أيضاً ما ذكرَهُ فيها من التَّعليلِ بقولِهِ: ((لأنَّ هذا تمليكٌ إلخ))؛ إذ معناهُ أنَّ الطَّلاقَ لَمَّا كانَ لازماً إذا وقعَ فيقعُ تمليكُهُ كذلكَ، أي: أنَّ المرأةَ لا تملِكُ ردَّ الإيقاعِ من الزَّوجِ لو نجَزَ، فكذا لا تملِكُ ردَّ الأمْرِ؛ لأنَّه تمليكٌ يثبُتُ حُكمُهُ لها من المِلْكِ بلا قبولٍ كالإيقاعِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٨.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ١/٢٤٥.

(٣) صـ٣٦٢ـ وما بعدها "در".

(٤) في "الأصل": ((موته))، وهو خطأ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٣ بتصرف يسير.

وأنّه في المتَّحِـدِ لا يبقـى في الغـدِ))، لكـنْ في "الولوالجيَّـة"[1]: ((أمـرُكِ بيـدِكِ إلى رأسِ الشَّهرِ، فقالت: اخترتُ زَوْجي بطَلَ خيارُها في اليوم، ولها أنْ تختارَ نفسَها في الغدِ عند "الإمام"))، ووجَّهَهُ في "الدِّراية": ((بأنَّه متى ذُكِرَ الوقتُ اعتُبِرَ تعليقاً، وإلاَّ فتمليكاً)).

[١٣٧٠٩] (قولُهُ: وأنَّهُ في المُتَّحِدِ) عَطْفٌ على قولِهِ: أنَّهُ يرتدُّ بردِّهَا، أيْ: وظَاهِرُ ما مَرَّ[2] أيضاً أنَّهُ في المُتَّحِدِ مِثْلُ: أمـرُكِ بيـدِكِ اليومَ وغـداً لا يَبْقَـى في الغَـدِ، وفيـهِ: أنَّ هَـذَا منصـوصٌ في كـلامِ "المصنِّفِ" صَرِيحاً، وقولُهُ: (لكنْ) إلخ استدراكٌ على قولِهِ: [٣/ق٢٥٤/أ] (لا يبقى في الغَدِ).

[١٣٧١٠] (قولُهُ: إلى رَأْسِ الشَّهْرِ) أي: الشَّهْرِ الآتِي.

[١٣٧١١] (قولُـهُ: بَطَـلَ خِيَارُهَـا في اليـومِ إلخ) المـرادُ بـاليومِ والغَـدِ المَجْلِـسُ كَمَـا عَـبَّرَ بِـهِ في "التَّتارخانيَّةِ"[3]، لا خُصُوصُ اليومِ الأوَّلِ والثَّاني.

[١٣٧١٢] (قولُهُ: ولَهَا أنْ تَختَارَ نفسَهَا في الغَدِ) أيْ: فقد بَقِيَ مَعَ أنَّهُ مِنَ المُتَّحِدِ، "ح"[4].

[١٣٧١٣] (قولُهُ: عندَ "الإمامِ") وكَذَا عندَ "محمَّدٍ"، وقالَ "أبو يوسفَ": خَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَـا في الشَّهْرِ كُلِّهِ، وذَكَرَ في "البدائعِ"[5] أنَّ بعضَهُمْ ذَكَرَ الخِلافَ علـى العَكْـسِ أيْ: أنَّـهُ يخـرُجُ الأمـرُ في الشَّهرِ كُلِّهِ عندَهُمَا لا عندَ "أبي يوسفَ"، وكَذَا في "التَّتارخانيَّةِ"[6]، وقالَ: ((إنَّهُ الصَّحيحُ)).

[١٣٧١٤] (قولُهُ: بأنَّهُ مَتَى ذَكَرَ الوَقْتَ) أيْ: كـأَمْرُكِ بيـدِكِ اليـومَ وغَـداً، أو إلى رأسِ الشَّـهْرِ اعتُبِرَ تعليقاً، أيْ: والتَّعليقُ لا يرتدُّ بالرَّدِّ، و(إلاَّ) أيْ: وإنْ لَمْ يذكُرِ الـوقتَ كـأمرُكِ بيدِكِ يُعْتَبَرُ

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الأمر باليد.إلخ ق٧٨/أ.

(٢) صـ٣٩٩ـ وما بعدها "در".

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر في تفويض الطلاق إلخ ٣٤٢/٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٥/٣.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر في تفويض الطلاق إلخ ٣٤٣/٣.

....

تمليكاً، أيْ: والتَّمليكُ يرتَدُّ قبلَ قبولِهِ كَمَا مَرَّ(١)، وفيهِ نَظَرٌ مِنْ وَجْهينِ:

الأَوَّلُ: أنَّ القَبولَ هُنَا بمعنى اختيارِهَا أحدَ الأمرينِ نفسَهَا أو زوجَهَا، فإذا قالَتْ: اخترْتُ زوجي وُجدَ القَبولُ، فلا تَمْلِكُ الرَّدَّ بعدَهُ باختيارِهَا نفسَهَا، فلا فَرْقَ حينئذٍ بينَ اعتبارِ التَّعليقِ والتَّمليكِ، فليُتأمَّلْ.

الثَّاني: ما أوردَهُ "ح"(٢) مِنْ أنَّ هَذَا التَّوجيهَ لا يدفَعُ التَّناقُضَ بينَ ما في المتنِ وما في "الولوالجيَّةِ"؛ لأنَّهُ يقتضي أنْ يَبْقَى الأمرُ بيدِهَا في الغَدِ إذا اختارَتْ زوجَهَا اليومَ في: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً، مَعَ أنَّهُ خِلافُ ما نَصَّ عليهِ "المصنِّفُ"، وأجابَ "ط"(٣): ((بأنَّ مقصودَ "الشَّارحِ" ثُبوتُ التَّناقُضِ لا دفعُهُ)).

أقول: والجوابُ عَنِ التَّناقُضِ أنَّ الخِلافَ جارٍ في مسألةِ المَتْنِ أيضاً كَمَا قدَّمْناهُ(٤) عَنِ "الهدايةِ"، وفي "البدائعِ"(٥): ((ولو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً فهُوَ على ما مَرَّ مِنَ الاختلافِ،

(قولُهُ: وفيه نظَرٌ من وجهَين: الأوَّلُ: أنَّ القَبولَ هنا إلخ) الظَّاهرُ عدمُ ورودِ هذا التَّنظيرِ على توجيهِ قولِ "الإمام" بما في "الدِّرايَةِ"؛ وذلِكَ لأنَّه إذا جعلَ ذِكْرَ الوقتِ تعليقاً واختارَت زوجَها أوَّلاً يكونُ التَّعليقُ على حالِهِ؛ لأنَّه إنَّما علَّق طلاقَها على اختيارِها نفسَها، فإذا اختارَتْها في الغدِ وُجدَ المعلَّقُ عليه فتطلُقُ عندَهُ، بخِلافِ ما إذا لم يَذْكُرِ الوقتَ واختارَت زوجَها، فإنَّها قد ردَّت التَّمليكَ فلا تملِكُ الطَّلاقَ بعدَهُ أو نفسَها فلا تملِكُ الرَّدَّ بعدَهُ، نعم يُرَدُّ على التَّوجيهِ أنَّه لو كانَ تعليقاً لصحَّ لها أنْ تُطلِّقَ نفسَها في المجلسِ بعدَ ما اختارَت زوجَها فيه أوَّلاً، ولعلَّهُ هنا يُنظَرُ إلى جهةِ التَّمليكِ، أو يُقالُ لها ذلك كما يُفيدُهُ التَّوجيهُ.

---

(١) صـ٣٩٩ــ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٥/٢.

(٤) المقولة [١٣٧٠٠] قوله: ((لم يبق في الغد)).

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٦/٣.

بقي لو طَلَّقَها بائناً هل يَبطُلُ أمرُها؟ إنْ كان التَّفويضُ مُنجَّزاً نعم، وإنْ مُعلَّقاً كـ: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأمرُكِ بيدِكِ[1]، أو مُوقَّتاً لا، "عماديَّة". لكنْ في "البحر" عن "القنية": ((ظاهرُ الرِّوايةِ أنَّ المُعلَّقَ كالمُنجَّزِ))...........

وصرَّحَ بهِ "الولوالجيُّ"[2] أيضاً، فقالَ في مسألةِ اليومَ وغداً: ((لو رَدَّتِ الأمرَ في اليومِ يَبْقَى في الغَدِ، وفي "الجامعِ الصَّغيرِ"[3]: لا يَبْقَى، وعليهِ الفَتْوَى)) اهـ. وقد علمْتَ مِمَّا مَرَّ[4] مِنْ حكايةِ الخِلافِ في مسألةِ الشَّهرِ أنَّ الأمرَ لا يَبْقَى في الغَدِ عندَهُمَا خِلافاً لـ"أبي يوسفَ"، فافْهَمْ.

[١٣٧١٥] (قولُهُ: بَقِيَ لو طَلَّقَهَا بائناً إلخ) قَيَّدَ بالبائنِ؛ لأنَّهُ لو طلَّقَها رجعيَّاً بَقِيَ أمرُهَا قولاً واحداً، "ح"[5]. وأرادَ "الشَّارحُ" الجوابَ عَنْ مُنَاقَضَةٍ أُخرَى بينَ كلامِهِمْ، فإنَّ "العِمَاديَّ" ذَكَرَ في "فُصُولِهِ": ((أنَّهُ لو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَها بائناً خرَجَ مِنْ يَدِهَا في ظاهرِ الرِّوَايةِ))، وقالَ في موضعٍ آخَرَ: ((لا يَخرُجُ))، ثمَّ وفَّقَ بحَمْلِ الأوَّلِ على التَّفويضِ المُنجَّزِ، والثَّاني على المُعَلَّقِ، [٣/ق٢٥٤/ب] قالَ في "النَّهرِ"[6]: ((وأصلُهُ ما مَرَّ مِنْ أنَّ البائنَ لا يلحَقُ البائنَ إلاَّ إذا كانَ مُعَلَّقاً.

[١٣٧١٦] (قولُهُ: لكنْ في "البحرِ" إلخ) استدراكٌ على توفيقِ "العِمَاديِّ"، فإنَّهُ صرَّحَ في "القنيةِ"[7] بأنَّهُ إذا قالَ: إنْ فعلْتِ كَذَا فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَهَا قبلَ وُجُودِ الشَّرطِ طَلَاقاً بائناً، ثم تزوَّجَهَا يَبْقَى الأمرُ في يدِهَا، ثمَّ رَقَمَ: (لا يَبْقَى) في ظاهرِ الرِّوَايةِ، فهذا صريحٌ في أنَّ المعلَّقَ يُخَرَّجُ كالمُنَجَّزِ في ظاهرِ الرِّوَايةِ، قالَ في "البحرِ"[8]: ((فالحَقُّ أنَّ في المسألةِ اختلافَ الرِّوَايَةِ، وأنَّ ظاهِرَ

---

(١) ((فأمرك بيدك)) ليست في "د" و"و".

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الأمر باليد إلخ ق٧٧/ب.

(٣) لم نجد التصريح بذلك في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا، ولعله نقل عن أحد شروحه، وهو في شرح "الجامع الصغير" لقاضي خان: كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١/ق ١١٢/ب.

(٤) المقولة [١٣٧١٣] قوله: ((عند الإمام)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/ب.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب.

(٧) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق٤٢/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤١/٣ بتصرف.

....

الرِّوَايَةِ بطلانُهُ بالإبانَةِ لو طلَّقَتْ نفسَهَا في العِدَّةِ، لا بعـدَ زوجٍ آخَرَ لقولِهـمْ: إنَّ زَوَالَ المِلْـكِ بعـدَ اليمينِ لا يُبْطِلُها، والتَّخييرُ[1] بمنزلةِ التَّعليقِ))، وأجابَ في "النَّهر"[2]: ((بأنَّ ما في "القنيةِ" مبنيٌّ علـى إطلاقِ ظاهرِ الرِّوَايةِ، وهو مقيَّدٌ بمَا مَرَّ مِنَ التَّوفيقِ)).

قُلْتُ: ويؤيِّدُهُ مـا في "شـرحِ المقدسيِّ" على "الخلاصةِ"[3]: ((قـالَ "السَّرخسـيُّ"[4]: قـالَ لامرأتِهِ: اختاري، ثمَّ طلَّقَهَا بائناً بَطَلَ الخِيَارُ، وكَذَا الأمـرُ بـاليَدِ، ولـو رَجْعيَّاً لا يَبْطُـلُ، أصلُـهُ: أنَّ البائِنَ لا يَلْحَقُ البائنَ، فلو تزوَّجَهَا في العِدَّةِ أو بعدَهَا لا يعودُ الأمرُ، بخلافِ ما إذا كانَ الأمرُ معلَّقاً بشَرْطٍ، ثمَّ أبانَهَا، ثمَّ وُجِدَ الشَّرْطُ، وفي "الإملاءِ": لو قالَ: اختاري إذا شِـئْتِ، أو أمرُكِ بيـدِكِ إذا شِئْتِ، ثمَّ طلَّقَها واحدةً بائنةً، ثمَّ تزوَّجَهَا، واختارَتْ نفسَهَا: عندَ "أبي حنيفةَ": تطلُقُ بائناً، وعنـدَ "أبي يوسفَ": لا[5]، قالَ الإمامُ "السَّرخسيُّ": قولُهُ ضعيفٌ)) اهـ. فظَهَرَ بهَذَا قوَّةُ ما وَفَّـقَ بـهِ في "الفُصُولِ": ((فإنْ قلْتَ: نَفْسُ الاختيارِ فيهِ معنى التَّعليقِ، فينبغي أنْ لا يكونَ فَرْقٌ، قُلْنـا: الفَـرْقُ

٤٨٤/٢

(قولُهُ: وأجابَ في "النَّهر": بأنَّ ما في "القُنيَةِ" مبنيٌّ على إطلاقِ ظاهرِ الرِّوايةِ إلخ) مـا مـالَ إليه في "النَّهر" ـ مِن ترجيحِ توفيقِ "العِماديَّة" بالتَّوفيقِ بين المُنجَزِ والمُعلَّقِ ـ لا يتمُّ؛ لتصريحِ "القُنيَـةِ" بفـرَضِ المسـألة في المعلَّقِ، فعلى ظاهرِ الرِّوايةِ يخرُجُ الأمْرُ من يدِها في كُلٍّ من المُنجَزِ والمُعلَّقِ. اهـ سِنديّ. وذكَرَ أيضـاً: أنَّـه نقلَ في "العِماديَّةِ" عن "الذَّخيرَةِ": ((أنَّه يخـرُجُ في ظـاهرِ الرِّوايَـةِ، وفي "النَّـوادِرِ" عـن "أبي حنيفـةَ" و"أبي يُوسُفَ": لا يخرُجُ))، قالَ: ((فاتَّفقَ صاحبُ "القُنيةِ" و"العِماديَّةِ" على أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ هو الخُروجُ)).

---

(١) في "م": ((والتخبير)) وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الخامس في بطلان الأمر ق١٠٦/أ.

(٤) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الخيار ٢١٥/٦ باختصار.

(٥) قوله: ((وعند أبي يوسف لا)) ساقط من نسخة "الخلاصة" التي بين أيدينا، وإثباته هو الصواب كما في "المبسوط" ٢١٥/٦.

(فروعٌ) نكَحَها على أنَّ أمرَها بيدِها صَحَّ، ولو ادَّعَتْ جَعْلَهُ أمرَها بيدِها لم تُسمَعْ، إلاَّ إذا طلَّقَتْ نفسَها بحكمِ الأمْرِ ثمَّ ادَّعَتْهُ فتُسمَعُ. قالت: طَلَّقْتُ نفسي[1] في المجلسِ بلا تبدُّلٍ وأنكَرَ فالقولُ لها. جعَلَ أمرَها بيدِها إنْ ضرَبَها بغيرِ جنايةٍ، فضرَبَها.......................................

بينَ التَّعليقِ الصَّريحِ وما فيهِ معنى التَّعليقِ ظاهِرٌ لا يَخْفَى على مَنْ عندَهُ نوعُ تحقيقٍ، ولبعضِهِمْ هُنَا كلامٌ يُغْنِي النَّظَرُ إليهِ عَنِ التَّكلُّمِ عليهِ)) اهـ.

والظاهر: أنَّهُ أرادَ بالبعضِ صاحبَ "البحرِ"، فإنَّ ما ذكَرَهُ ـ مِنْ عَدَمِ الفرقِ بينَ المنجَّزِ والمعلَّقِ، وتقييدِهِ البُطْلانَ بمَا إذا طلَّقَتْ نفسَهَا في العِدَّةِ لا بعدَهَا بناءً على أنَّ التَّخييرَ بمنزلةِ التَّعليقِ ـ يردُّهُ صريحُ كلامِ "السَّرخسيِّ"، فافْهَمْ.

[١٣٧١٧] (قولُهُ: صَحَّ) مُقَيَّدٌ بمَا إذا ابتدأَتِ المرأةُ فقالَتْ: زوَّجْتُ نفسِي منكَ على أنَّ أمرِي بيدِي أُطَلِّقُ نفسِي كلَّمَا أُرِيدُ، أو على أنِّي طالِقٌ، فقالَ الزَّوجُ: قَبِلْتُ، أمَّا لو بَدَأَ الزَّوجُ لا تَطْلُقُ ولا يَصِيرُ الأمرُ بيدِهَا كمَا في "البحرِ"[2] عَنِ "الخلاصةِ"[3] و"البزَّازيَّةِ"[4].

[١٣٧١٨] (قولُهُ: لَمْ تُسْمَعْ) أي: لعَدَمِ حُصُولِ ثَمَرَتِهِ، "ط"[5].

[١٣٧١٩] (قولُهُ: بحُكْمِ الأَمْرِ) الباءُ للسَّببيَّةِ [٣/ق٢٥٥/أ] ؛لأنَّ حُكْمَ الشَّيءِ ثمرتُهُ وأثرُهُ المُتَرتِّبُ عليهِ، وحُكْمُ الأمرِ مِلْكُها طَلاقَ نفسِهَا.

[١٣٧٢٠] (قولُهُ: ثم ادَّعَتْهُ) أي: ادَّعَتِ الجَعْلَ المذكورَ أو الطَّلاقَ.

[١٣٧٢١] (قولُهُ: فالقَوْلُ لَهَا) لأنَّهُ وُجِدَ سببُهُ بإقرارِهِ وهو التَّخييرُ، فالظَّاهِرُ عَدَمُ الاشتغالِ

---

(١) ((نفسي)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في نكاح العبد والأمة ق٨١/أ.

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في نكاح العبد والأمة ١٢٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٥/٢.

ثمَّ اختلَفا فالقولُ له؛ لأنَّه منكرٌ، وتُقبَلُ بيِّنتُها على الشَّرطِ المنفيِّ كما سيجيءُ. طلَبَ أولياؤُها طلاقَها، فقال الزَّوجُ لأبيها: ما تريدُ منِّي؟ افعلْ ما تريدُ، وخرَجَ، فطلَّقَها أبوها لم تَطلُقْ إنْ لم يُرِدِ الزَّوجُ التَّفويضَ، والقولُ له فيه، "خلاصة"[١].

بشيءٍ آخَرَ، "بحر"[٢]. ولأنَّهُ لَمَّا أقرَّ بالتَّخييرِ والطَّلاقِ صارَ بإنكارِهِ مُدَّعِياً بُطْلانَ السَّببِ، والأصلُ عدمُهُ، وهَذَا بخلافِ ما لو قالَ لِقِنِّهِ: جعلْتُ أمرَكَ بيدِكَ في العِتقِ أمسِ فَلَمْ تُعْتِقْ نفسَكَ، وقالَ القِنُّ: فعلْتُ لا يُصَدَّقُ؛ إذِ المَوْلَى لَمْ يُقِرَّ بعِتْقِهِ؛ لأنَّ جَعْلَ الأمرِ بيدِهِ لا يُوْجِبُ العِتقَ ما لَمْ يُعْتِقِ القِنُّ نفسَهُ، والمَوْلَى يُنْكِرُهُ، بخلافِ الطَّلاقِ، فإنَّهُ أقرَّ بهِ وادَّعَى إبطالَهُ فَلَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ، كَمَا أوضحَهُ في "البحرِ"[٣] جَوَاباً عمَّا في "جامعِ الفصولين"[٤] مِنْ أنَّهُ ينبغي عدمُ الفَرْقِ.

[١٣٧٢٢] (قولُهُ: ثمَّ اختلفَا) أي: قالَ: ضربْتُهَا بجنَايَةٍ، وقالَتْ: بدونِهَا، وينبغي أنْ يكونَ ذلِكَ بعدَ اختيارِهَا نفسَهَا كَمَا عُلِمَ مِمَّا قبلَهُ.

[١٣٧٢٣] (قولُهُ: فالقولُ لَهُ) لأنَّهُ يُنْكِرُ صيرورةَ الأمرِ بيدِهَا وإنْ لَمْ يُبَيِّنِ الجنَايَةَ، ولو أقامَتْ بينةً على أنَّهُ بغيرِ جنَايَةٍ ينبغي أنْ تُقْبَلَ وإنْ قامَتْ على النَّفْيِ لكونِهَا على الشَّرْطِ، والشَّرْطُ يجوزُ إثباتُهُ بالبيِّنةِ وإنْ كانَ نفياً، "نهر"[٥] عَنِ "العماديَّةِ".

[١٣٧٢٤] (قولُهُ: كَمَا سيجيءُ[٦]) أي: في بابِ التَّعليقِ عندَ قولِهِ: ((إلاَّ إذا بَرْهَنَتْ))، "ح"[٧].

[١٣٧٢٥] (قولُهُ: مَا تُريدُ منِّي؟) استفهامٌ، وقولُهُ: ((افْعَلْ ما تُرِيْدُ)) أَمْرٌ.

[١٣٧٢٦] (قولُهُ: لَمْ تَطْلُقْ إلخ) أي: لأنَّهُ وإنْ كانَ في مُذَاكَرَةِ الطَّلاقِ لكنَّهُ لا يتعيَّنُ تفويضاً

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في التوكيل ق٩٦/أ، وفيها: ((إن تطلق)) بدل((لم تطلق))، وهو خطأ، والله أعلم.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٥٢، معزيّاً إلى "جامع الفصولين".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٥٢.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٣٠٢-٣٠٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب في التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٩/أ.

(٦) صـ٤٨٩ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/ب.

لا يدخُلُ[1] نكاحُ الفضوليِّ ما لم يَقُلْ: إنْ دَخلَتِ امرأةٌ في نكاحي. جعَلَ أَمْرَها بين رَجُلين فطَلَّقَها أحدُهما..

لاحتمالِ التَّهكُّمِ، أي: اِفْعَلْ إنْ قَدَرْتَ، تأمَّلْ.

[١٣٧٢٧] (قولُهُ: لا يَدْخُلُ نِكَاحُ الفُضُولِيِّ إلخ) في "البحر"[2] عَنِ "القنيةِ"[3]: ((إنْ تزوَّجْتُ عليكِ امرأةً فأمرُهَا بيدِكِ، فدخلَتِ امرأةٌ في نِكَاحِهِ بِنِكَاحِ الفُضُولِيِّ، وأجازَ بالفِعْلِ ليسَ لَهَا أنْ تُطلِّقَها، ولو قالَ: إنْ دَخَلَتِ امرأةٌ في نِكَاحِي فَلَهَا ذلِكَ، وكَذَا في التَّوكيلِ بذلِكَ)) اهـ.

أي: لأنَّهُ بعَقْدِ الفُضُولِيِّ مع عَدَمِ الإجازةِ بالقَوْلِ لَمْ يَصْدُقْ أنَّهُ تزوَّجَها، بل صَدَقَ أنَّها دَخَلَتْ في نِكَاحِهِ، ومثلُ (دَخَلَتْ) قولُهُ: (تَحِلُّ لِي)، لكنْ سيذكُرُ في آخِرِ كتابِ الأيمانِ عدمَ الحِنْثِ مُطْلَقاً؛ حيثُ قالَ: ((كُلُّ امرأةٍ تدخُلُ في نِكَاحِي أو تَصيرُ حَلالاً لِي فَكَذَا، فأجازَ نِكَاحَ فُضُولِيٍّ بالفِعْلِ لا يَحْنَثُ، ومثلُهُ: إنْ تزوَّجْتُ امرأةً بنفسِي، أو بوكيلِي، أو بفُضُولِيٍّ، أو دَخَلَتْ في نِكَاحِي بوَجْهٍ مَا تَكُنْ زوجتُهُ طالِقاً؛ لأنَّ قولَهُ: أو بفُضُولِيٍّ عَطْفٌ على قولِهِ: بنفسِي، وعامِلُهُ: تزوَّجْتُ، وهو خاصٌّ بالقَوْلِ، [٣/ق٢٥٥/ب] وإنَّمَا ينسَدُّ بابُ الفُضُولِيِّ لو زادَ: أو أَجَزْتُ نِكَاحَ فُضُولِيٍّ ولو بالفِعْلِ، ولا مَخْلَصَ لَهُ إلاَّ إذا كانَ المُعَلَّقُ طَلاقَ المُتَزَوَّجَةِ، فيُرْفَعُ الأمرُ إلى شَافعيٍّ لِيَفْسَخَ اليمينَ المُضَافةَ)) اهـ.

وحاصله: أنَّهُ إمَّا أنْ يُعَلِّقَ طَلاقَ زوجتِهِ أو طَلاقَ الَّتِي يتزوَّجُها، ففي الثَّاني يَرْفَعُ الأمرَ إلى شَافعيٍّ، وعُلِمَ أنَّ في المسألةِ قولينِ، ووَجْهُ عَدَمِ الحِنْثِ في: (أو دخلَتِ امرأةٌ في نِكَاحِي) أنَّ دُخُولَهَا لا يكونُ إلاَّ بالتَّزْويجِ، فكأنَّهُ قالَ: إنْ تزوَّجْتُها، وبترويجِ الفُضُولِيِّ لا يَصِيرُ مُتَزَوِّجاً،

(قولُهُ: أنَّ دخولَها لا يكونُ إلا بالتَّزْويجِ إلخ) ذكَرَ "المُحَشِّي" فيما يأتي: ((أنَّه قد يُقالُ: إنَّ لـه سببَيْنِ: التزوُّجَ بنفسِهِ والتَّزْويجَ بلفظِ الفضوليِّ، والثَّاني غيرُ الأوَّلِ بدليلِ أنَّه لا يَحنثُ في حلِفِهِ: لا يَتزوَّجُ)) اهـ، وقد يُدفَعُ بأنَّ المُطْلَقَ ينصرفُ للغالبِ المعْهودِ، تأمَّل.

---

(١) في "ط": ((ويدخل)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٦/٣.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق٤١/ب.

لم يَقَعْ.

بخلافِ: كُلُّ عبدٍ دَخَلَ في مِلْكِي، فإنَّهُ يحنَثُ بعَقْدِ الفُضُولِيِّ، فإنَّ مِلْكَ اليَمِينِ لا يختصُّ بالشِّرَاءِ، بل لَهُ أسبابٌ سِوَاهُ، وقد ذَكَرَ "المصنِّفُ" القولينِ في "فَتَاواهُ"، ورجَّحَ القولَ بعَدَمِ الحِنْثِ، وسيأتي[1] إنْ شاءَ ا للهُ تَعَالَى تَمَامُ الكلامِ على ذلِكَ في الأيمان.

[١٣٧٢٨] (قولُهُ: لَمْ يَقَعْ) لأنَّهُ تمليكٌ منهُمَا، وهو في معنى التَّعليقِ على فِعْلِهِمَا، فَلَمْ يُوْجَدِ المُعَلَّقُ عليهِ بفِعْلِ أحدِهِمَا، وا للهُ تَعَالَى أعلَمُ.

---

(١) المقولة [١٨٢٩٤] قوله: ((إن الإفتاء كافٍ)).

﴿فصلٌ في المشيئة﴾

(قال لها: طَلِّقِي نفسَكِ لم يَنْوِ أو نَوَى واحدةً) أو ثنتين في الحُرَّةِ............

﴿فصلٌ في المشيئة﴾

هذا هو النَّوعُ الثَّالِثُ مِنْ أنواعِ التَّفْويضِ، وليسَ المُرَادُ تعليقَ الطَّلاقِ على المشيئةِ صَرِيحاً، بل ما يَشْمَلُهُ ويشمَلُ الضِّمْنِيَّ، فقد قالَ في "كافي الحاكمِ": ((وإذا قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ ولَمْ يذكُرْ فيهِ مشيئةً فذلك بمنزلةِ المشيئةِ، ولَهَا ذلكَ في المجلسِ)) اهـ.

أي: لأنَّهُ موقوفٌ على مشيئتِها، وتطليقُهَا مشيئةٌ؛ ولِذَا قالَ في "الكافي": ((لو قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ واحدةً إنْ شِئْتِ، فقالَتْ: قد طلَّقْتُ نفسِي واحدةً فهيَ طالقٌ وقد شاءَتْ حيثُ طلَّقَتْ نفسَهَا)) اهـ. وبمَا قرَّرْنَاهُ اندفَعَ ما أوردَهُ في "النَّهرِ"[١] عَنِ "العنايةِ"[٢]: ((مِنْ أنَّ المُناسِبَ للتَّرجمةِ الابتداءُ بمسألةٍ فيها ذِكْرُ المشيئةِ))، ولا حاجةَ إلى ما أجابَ عنهُ في "الحواشي السَّعديَّةِ"[٣]: ((مِنْ أنَّ ذِكْرَ ما فيهِ المشيئةُ مُنَزَّلٌ مِمَّا لَمْ تُذْكَرْ فيهِ منزلةَ المُرَكَّبِ مِنَ المُفْرَدِ، يعني: والمفردُ يَسْبِقُ المركَّبَ، فَكَذَا ما نُزِّلَ منزلتَهُ)) اهـ. وإنْ أقرَّهُ في "النَّهرِ"[٤]، نَعَمْ يصلُحُ هذا للجوابِ عمَّا قد يُقَالُ: لِمَ ذَكَرَ مسائلَ المشيئةِ ضِمْناً قبلَ مسائلِ المشيئةِ صريحاً وإنْ كانَ كُلٌّ منهُمَا مقصوداً مِنْ هَذَا البابِ؟ فافْهَمْ.

٢/٤٨٥

[١٣٧٢٩] (قولُهُ: أو نَوَى واحدةً) لو حَذَفَ هَذَا لَعُلِمَ بالأَوْلَى، "نهر"[٥].

[١٣٧٣٠] (قولُهُ: أو ثِنْتَينِ في الحُرَّةِ) لأنَّهُمَا في حقِّها عددٌ مَحْضٌ، بخلافِ الأَمَةِ فَتَصِحُّ نيَّةُ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٢) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٢٧/٣ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٢٧/٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) السِّيَاقُ: ولا حاجةَ إلى ما أجابَ عنهُ في "الحواشي السَّعديَّةِ" و إنْ أقرَّهُ في "النَّهرِ"، واللهُ أعلمُ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/أ.

(فطَلَّقَتْ وَقَعَتْ رجعيَّةً، وإنْ طَلَّقَتْ ثلاثاً ونَوَاهُ وَقَعْنَ)........................

الثِّنْتين في حقِّهَا؛ لأنَّهُمَا فردٌ اعتباريٌّ كالثَّلاثِ في حَقِّ الحُرَّةِ.

[١٣٧٣١] (قولُهُ: فطَلَّقَتْ) أي: واحدةً أو ثِنْتينِ أو ثلاثاً، وكُلٌّ مَعَ عدمِ النِّيَّةِ أصلاً أو مع نِيَّةِ الواحدةِ أو الثِّنْتينِ [٣/ق٢٥٦/أ] في الحُرَّةِ، فهي تسعةٌ، والواقِعُ فيها طَلْقَةٌ رَجْعِيَّةٌ، أمَّا في الأَمَةِ فالصُّوَرُ أربعٌ، أفادَهُ "ح"[١]؛ لأنَّها إمَّا أنْ تُطَلِّقَ واحدةً أو ثِنْتينِ، وكُلٌّ مَعَ عَدَمِ النِّيَّةِ أو مع نِيَّةِ الواحدةِ، لكنْ قولُهُ: أو ثلاثاً جارٍ على قولِهِمَا بوُقُوعِ واحدةٍ رجعيَّةٍ، أمَّا عندَ "الإمامِ" فإنَّهَا إذا طَلَّقَتْ ثلاثاً ونَوَى واحدةً أو لَمْ يَنْوِ أصلاً لا يَقَعُ شيءٌ؛ لأنَّ مُوجَبَ: طَلِّقِي هو الفَرْدُ الحقيقيُّ، فيثبُتُ وإنْ لَمْ يَنْوِهِ، والفردُ الاعتباريُّ ـ أعني: الثلاثَ ـ مُحْتَمَلُهُ لا يَثْبُتُ إلاَّ بنيَّتِهِ، فإتيانُهَا بالثَّلاثِ حينئذٍ اشتغالٌ بغيرِ ما فُوِّضَ إليها، فلا يَقَعُ شيءٌ كَمَا أفادَهُ في "الشُّرُنبلالِيَّةِ"[٢]، ومُقْتَضَاهُ أنَّهُ إذا نَوَى ثِنْتينِ فطَلَّقَتْ ثلاثاً لا يقع عندَهُ شيءٌ أيضاً، فافْهَمْ.

[١٣٧٣٢] (قولُهُ: ونَوَاهُ) أي: الثَّلاثَ، وأفردَ[٣] الضَّميرَ باعتبارِ المذكورِ، أو لأنَّهَا فردٌ اعتباريٌّ، وقيَّدَ بِهِ احترازاً عمَّا إذا لَمْ يَنْوِ أصلاً، أو نَوَى واحدةً أو ثِنْتينِ، فإنَّهُ لا يَقَعُ شيءٌ عندَهُ كَمَا علمْتَ.

[١٣٧٣٣] (قولُهُ: وَقَعْنَ) أي: الثَّلاثُ، سواءٌ أوقَعَتْهَا بلفظٍ واحدٍ أو مُتَفرِّقاً، وإنَّمَا صَحَّ إرادةُ الثَّلاثِ؛ لأنَّ قولَهُ: طَلِّقِي نفسَكِ معناهُ: اِفْعَلِي فِعْلَ[٤] التَّطليقِ، فهو مذكورٌ لغةً؛ لأنَّهُ جزءُ معنى

﴿فصلٌ في المشيئة﴾

(قولُهُ: لكنَّ قولَهُ: أو ثلاثاً جارٍ على قولِهِما: بوقوعِ واحدةٍ رجعيَّةٍ إلخ) انظرْ ما يأتي عندَ قولِهِ: ((قال لها: طلِّقي نفسَكِ ثلاثاً، وطلَّقَتْ واحدةً)).

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٦/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ٣٧٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "الأصل": ((إفراد)).

(٤) ((فعل)) ليست في "م".

قَيَّدَ بخطابِها لأنَّه لو قال: طلِّقي أيَّ نسائي شئتِ لم تَدخُل تحت عمومِ خطابِهِ (وبقولِها) في جوابه: (أَبَنْتُ نفسي طَلُقَتْ) رجعيَّةً إنْ أجازَهُ؛......................

اللَّفظِ، فصَحَّ نِيَّةُ العُمُومِ، غيرَ أنَّ العُمُومَ[١] في حَقِّ الأَمَةِ ثِنْتانِ، وفي حَقِّ الحرَّةِ ثلاثٌ، "فتح"[٢]، وقولُهُ: أو متفرِّقاً يدُلُّ على أنَّهُ لو نَوَى الثَّلاثَ فطلَّقَتْ واحدةً أو ثِنْتينِ وَقَعَ، ويأتي[٣] التَّصريحُ بوقوعِ الواحدةِ في: طَلِّقِي نفسَكِ ثَلاثاً فطلَّقَتْ واحدةً، ويأتي[٤] تمامُهُ.

[١٣٧٣٤] (قولُهُ: قَيَّدَ بِخِطَابِهَا) أي: بقولِهِ[٥]: نفسَكِ، فافْهَمْ.

[١٣٧٣٥] (قولُهُ: وبقولِهَا في جَوَابِهِ إلخ) اِعْلَمْ أنَّهُ لو قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ، فقالَتْ في جوابِهِ: أَبَنْتُ نفسِي طَلُقَتْ رجعيَّةً، ولو قالَتْ: اختَرْتُ نفسِي لَـمْ تطلُقْ، قالَ في "الفتح"[٦]: ((وحاصلُ الفَرْقِ أنَّ المفوَّضَ الطَّلاقُ، والإبانةُ مِنْ ألفاظِهِ الَّتي تستعملُ في إيقاعِهِ كِنَايةً، فقد أجابَتْ بمَا فُوِّضَ إليها، بخلافِ الاختيارِ ليسَ مِنْ ألفاظِ الطَّلاقِ لا صريحاً ولا كِنَايةً، ولهذا لو قالَتْ: أَبَنْتُ نفسِي توقَّفَ على إجازتِهِ، ولو قالَتْ: اختَرْتُ نفسِي فهو باطلٌ، ولا يلحَقُهُ إجازةٌ، وإنَّما صارَ كِنَايةً بإجماعِ الصَّحابةِ فيما إذا جُعِلَ جواباً للتَّخييرِ، غيرَ أنَّهَا زادَتْ وصفَ تعجيلِ البينونةِ فيهِ فيَلْغُو الوصفُ ويثبُتُ الأصلُ)) اهـ.

وقولُهُ: ولِهَذَا إلخ استدلالٌ على إثباتِ الفَرْقِ في مسألتِنَا بإثباتِهِ في مسألةٍ أُخْرَى، وهي ما لو ابتدأَتْ وقالَتْ: أَبَنْتُ نفسِي بدونِ قولِهِ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ [٣/ق٢٥٦/ب] وَقَعَ إنْ أجازَهُ، أي: مع النِّيَّةِ منهُ، وكَذَا منها كَمَا قدَّمناهُ[٧] قُبَيْلَ الكِنَاياتِ عن "تلخيصِ الجامع" و"شرحِهِ"، ولو ابتدأَتْ

---

(١) ((غير أن العموم)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٢٧.

(٣) صـ٤٢٠ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٧٤٩] قوله: ((لأنّها)).

(٥) في "الأصل" و"آ": ((في قوله)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٢٧.

(٧) المقولة [١٣٤٢١] قوله: ((إذا نوى)).

لأنَّه كنايةٌ (لا بـ: اخترتُ) نفسي وإنْ أجازَهُ؛ لأنَّ الاختيارَ ليس بصريحٍ ولا كنايةٍ.

وقالَتْ: اختَرْتُ نفسِي لا يَقَعُ وإنْ أجازَهُ مَعَ النِّيَّةِ؛ لأنَّ (اخترتُ) لَـمْ يُوضَعْ كنايةً إلاَّ في جـوابِ التَّخيير، ولِهَذَا لو قالَ لَهَا: اخترتُكِ ناوياً الطَّلاقَ لَمْ يَقَعْ، بخلافِ لفظِ الإبانةِ، وقولُهُ: غـيرَ أنَّهَـا إلخ بيانٌ لوقوعِ الرَّجعيِّ في مسألتِنَا، وبمَا قرَّرناهُ ظَهَرَ لَكَ أنَّهُ اشتبَهَ على "الشَّـارحِ" مسـألةُ الابتـداءِ بمسألةِ الجوابِ، فالصَّوابُ إسقاطُ قولِهِ: إنْ أجـازَهُ، وقولِهِ بعدَهُ: وإنْ أجـازَهُ؛ لأنَّ ذلِكَ فيمـا إذا ابتدأَتْ بقولِهَا: أبنْتُ نفسِي أو اختَرْتُ، وقد ذَكَرَ المسألةَ قُبيلَ الكِنَاياتِ[1]، وكلامُنَـا الآنَ فيمـا إذا قالَتْ ذلِكَ في جوابِ قولِهِ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ، وذلك لايتوقَّفُ على الإجازةِ أصلاً ولا على نِيَّتِهـا الطَّلاقَ، خلافاً لِمَا في "النَّهر"[2] عَنِ "التَّلخيـصِ"؛ لأنَّ مـا في "التَّلخيصِ" مِـن اشـتراطِ نيَّتِهـا إنَّمَـا ذكَرَهُ في مسألةِ الابتداءِ لا في مسـألةِ الجوابِ؛ لأنَّ قولَهَـا: أبنْـتُ نفسِـي في جـوابِ قولِـهِ: طَلِّقِـي نفسَكِ غيرُ مُحْتَاجٍ إلى النِّيَّةِ، وأيضاً فإنَّ الواقِـعَ هُنَـا رَجْعِيٌّ، وفي مسـألةِ الابتـداءِ بـائِنٌ[3]، ورأيْـتُ "ط"[4] نَبَّهَ على بعضِ ما قُلْنا، وكَذَا "الرَّحمتيُّ"، فافْهَمْ.

[١٣٧٣٦] (قولُهُ: لأنَّهُ كِنَايةٌ) عِلَّةٌ لقولِهِ: طَلُقَتْ، وأمَّا عِلَّةُ كونِهَا رجعيَّةً فتقدَّمَتْ[5].

[١٣٧٣٧] (قولُهُ: ولا كِنَايَةٍ) أي: ليسَ مِنْ كِنَاياتِ الطَّلاقِ بل هو كِنَايةُ تفويضٍ، وإنَّمَا

(قولُهُ: فالصَّوابُ: إسقاطُ قولِـهِ: إنْ أجـازَهُ إلخ) ذكَـرَ "الزَّيلعِيُّ": ((أنَّـه رُوِيَ عـن "أبي حنيفـةَ": أنَّـه لا يقعُ شيءٌ بقولِها: أبنْتُ نفسِي؛ لأنَّها أتَتْ بغيرِ ما فُوِّضَ إليها؛ إذ المُفوَّضُ الطَّـلاقُ، والإبانـةُ تخالِفُـهُ حقيقـةً وحُكماً فكـانَ إعراضـاً منهـا، حتَّى يبطُلَ خيارُهـا بـه كمـا يبطُلُ بقولِهـا: اختـرْتُ نفسِـي؛ لاشـتغالِها بمـا لا يَعنيها)) اهـ، ولعلَّ الأحسَنَ حملُ كلامِ "الشَّـارحِ" على هـذهِ الرِّوايـةِ، فإنَّـه أَولى مـن نسـبَتِهِ إلى الاشـتباهِ، إلاَّ أنَّ الأصْوَبَ حينَئِذٍ: إبدالُ ((رجعيَّةٍ)) ببائنةٍ.

---

(١) صـ٣٠١ـ٣٠٢ـ٣ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٣) من ((وأيضاً)) إلى ((بائن)) ساقط من "الأصل".

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٢/١٤٦.

(٥) في المقولة السابقة.

(ولا يَملِكُ) الزَّوجُ (الرُّجوعَ عنه) أي: عن التَّفويضِ بأنواعِهِ الثَّلاثةِ؛ لِما فيه من معنى التَّعليق (وتقيَّدَ بالمجلسِ) لأنَّه تمليكٌ (إلاَّ إذا زادَ: متى شئتِ)..............

عُرِفَ جواباً للتَّخيير بلفظِ: اختاري بالإجماع، وأُلحِقَ بِهِ الأمرُ باليَدِ، بخلافِ طَلِّقي فإنَّهُ لا يقعُ الاختيارُ جواباً لَهُ[1]. قالَ في "البحر"[2]: ((وأفادَ بعدمِ صلاحيَّتِهِ للجوابِ أنَّ الأمرَ يَخرُجُ مِنْ يَدِهَا لاشتغالِهَا بمَا لا يَعْنِيها[3] كَمَا في "الفتحِ"[4]، ودَلَّ اقتصارُهُ على نَفْيِ الاختيارِ أنَّ كُلَّ لفظٍ يصلُحُ للإيقاعِ مِنَ الزَّوجِ يصلُحُ جواباً لِـ:طَلِّقي نفسَكِ، كجوابِ الأمرِ باليَدِ كَمَا صرَّحَ بِهِ في "الخلاصةِ"[5])) اهـ.

[١٣٧٣٨] (قولُهُ: بأنواعِهِ الثَّلاثةِ) أي: التَّخييرِ والأمرِ باليَدِ والمشيئةِ.

[١٣٧٣٩] (قولُهُ: لِمَا فيهِ مِنْ معنى التَّعليقِ) أو لكونِهِ تمليكاً يَتِمُّ بالمُمَلِّكِ وحدَهُ بلا توقُّفٍ على القَبُولِ كَمَا علَّلَ بِهِ في "الفتحِ"، وقدَّمناهُ[6] في التَّفويضِ. ٢/٤٨٦

[١٣٧٤٠] (قولُهُ: لأنَّهُ تمليكٌ) أي: وإنْ صرَّحَ بلفظِ الوَكَالَةِ كَمَا إذا قالَ: وكَّلْتُكِ في طلاقِكِ كَمَا في "الخانيَّةِ"[7]، أي: لأنَّهَا عاملةٌ لنفسِهَا، والوكيلُ عامِلٌ لغيرِهِ، أفادَهُ في "البحرِ"[8]، ثمَّ قالَ[9]: ((والظَّاهِرُ أنَّهُ لا فَرْقَ بينَ تعليقِ التَّطليقِ أو الطَّلاقِ في حَقِّ هذا الحكمِ، أي: تقييدِهِ بالمَجْلِسِ لِمَا في "المحيطِ": إذا قالَ لَهَا: طَلِّقي نفسَكِ ولَمْ يذكُرْ مشيئةً فهو بمنزلةِ المشيئةِ

---

(١) ((له)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٣.

(٣) من ((لا يعنيها)) إلى ((أن الطلاق لا يقع)) من المقولة [١٣٧٤٦] ساقط من "آ".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٢٧.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الرابع فيما يصلح جواباً ق١٠٥/ب.

(٦) المقولة [١٣٥٨٤] قوله: ((فلم يصح رجوعه)).

(٧) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق ٣/٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٣.

(٩) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٥.

ونحوَهُ مما يفيدُ عمومَ الوقتِ، فتُطلِّقُ مطلقاً.

(وإذا[1] قال لرَجُلٍ ذلك) أو قال لها: طَلِّقي ضَرَّتَكِ (لم يَتقيَّدْ بالمجلسِ).......

إلاَّ في خَصْلَةٍ، وهي أنَّ نيَّةَ [٣/ق٢٠٧/أ] الثَّلاثِ صحيحةٌ في: طَلِّقي دونَ: أنتِ طالقٌ إنْ شِئْتِ اهـ. وظاهِرُهُ أنَّهَا إذا لَمْ تَشأْ في المَجْلِسِ خرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِها)) اهـ.

[١٣٧٤١] (قولُهُ: ونحوَهُ إلخ) كإذا شِئْتِ، أو إذا ما شِئْتِ، أو حينَ شِئْتِ، فإنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ في المَجْلِسِ وبعدَهُ؛ لأنَّ هذهِ الألفاظَ لعُمُومِ الأوقاتِ، فصارَ كَمَا إذا قالَ: في أيِّ وقتٍ شِئْتِ، وكُلَّما كَمَتَى مَعَ إفادةِ التَّكرارِ إلى الثَّلاثِ، بخلافِ: إنْ، وكيفَ، وحيثُ، وكَمْ، وأينَ، وأينَما، فإنَّهُ في هذهِ يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ، "نهر"[2]. والإرادةُ والرِّضَا والمحبَّةُ كالمشيئةِ، بخلافِ ما إذا علَّقَهُ بشيءٍ آخرَ مِنْ أفعالِهَا كالأكلِ، فإنَّهُ لا يقتصِرُ على المَجْلِسِ في الجميعِ، "بحر"[3]، فتأمَّلْهُ.

واعلَمْ أنَّهُ مَتَى ذَكَرَ المشيئةَ سواءٌ أتَى بلفظٍ يُوجِبُ العُمُومَ أَوْ لا إذا طَلَّقَتْ نفسَهَا بلا قَصْدٍ غَلَطاً لا يَقَعُ، بخلافِ ما إذا لَمْ يَذْكُرْهَا حيثُ يَقَعُ، قالَ في "الفتح"[4]: ((وقدَّمْنا ما يُوجِبُ حَمْلَ ما أُطْلِقَ مِنْ كلامِهِمْ مِنَ الوقوعِ بلفظِ الطَّلاقِ غَلَطاً على الوقوعِ قَضَاءً لا دِيَانةً))، "نهر"[5].

[١٣٧٤٢] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: في المجلسِ وبعدَهُ.

[١٣٧٤٣] (قولُهُ: وإذا قالَ لرجلٍ ذَلِكَ) اسمُ الإشارةِ راجعٌ إلى الأمرِ بالتَّطليقِ، أي": قالَ لَهُ:

(قولُهُ: فإنَّه لا يَقتصِرُ على المَجلِسِ ـ "نهْر" ـ في الجميعِ إلخ) الأصوبُ: حذفُ قولِهِ: (("نهْر"))، فإنَّه لا وجودَ لهذهِ العبارةِ فيهِ وإنْ كانَ صدْرُها فيه، والعبارةُ بتمامِها في "البَحْر". اهـ، ثمَّ رأيتُ نسخةَ الخطِّ لم يُذكَرْ فيها لفظُ: (("نَهْر")).

---

(١) في "د" و"و": ((ولو)).

(٢) في "ب" و"م" هنا خَلْطٌ؛ إذ كلمة (("نهر")) فيهما جاءت قبل قوله:((في الجميع "بحر"))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب، وقد نبه عليه صاحب "التقريرات"، انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٢٩.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

لأنَّه توكيلٌ، فله الرُّجوعُ، إلاَّ إذا زادَ: وكلَّما عَزَلْتُكَ فأنتَ وكيلٌ (إلاَّ إذا زادَ: إنْ شئتَ)

طَلِّقِ امرأتِي، قيَّدَ بهِ احترازاً عمَّا لو قالَ لَهُ: أَمْرُ امرأتِي بيدِكَ، فإنَّهُ يقتصِرُ علـى المجلسِ، ولا يَمْلِـكُ الرُّجُوعَ على الأَصَحِّ، وكَذَا: جعلْتُ إليكَ طَلاقَهَا فطلِّقْهَـا يقتصِرُ على المجلسِ ويكـونُ رَجْعِيًّـاً، "بحر"[١]. وأرادَ بالرَّجُلِ العاقِلَ احترازاً عَنِ الصَّبِيِّ والمجنونِ؛ لأَنَّهُ لا بُدَّ في صِحَّـةِ التَّوكيـلِ مِـنْ عَقْـلِ الوكيلِ[٢] كَمَا صرَّحَ بهِ في كتابِ الوكالةِ[٣]، بخلافِ ما إذا جَعَلَ أمرَهَـا بيـدِ صَبِيٍّ أو مجنـونٍ فإنَّـهُ يَصِحُّ؛ لأَنَّهُ تمليكٌ في ضِمْنِهِ تعليقٌ، فكأنَّهُ قالَ: إنْ قالَ لَكِ المجنونُ: أنتِ طـالقٌ فـأنتِ طـالقٌ، فَهـذَا مِمَّا خالَفَ فيهِ التَّمليكُ التَّوكيلَ، أفادَهُ في "البحرِ"[٤]. وتقدَّمَ[٥] ذلكَ في بابِ التَّفويضِ، لكـنْ نَقَـلَ في "البحرِ"[٦] بعدَ ذلِكَ عَنِ "البزَّازيَّةِ"[٧]: ((التَّوكيلُ بالطَّلاقِ تعليقُ الطلاقِ بلفظِ الوكيلِ؛ ولِذَا يقـعُ منهُ حالَ سُكْرِهِ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُقَالَ: إنَّ هَذَا لا يُنَافِي اشتراطَ العقلِ لصحَّـةِ التَّوكيـلِ ابتـداءً، لكـنْ مُقْتَضَى التَّعليقِ بلفظِ الوكيلِ عَدَمُ اشتراطِ عَقْلِهِ لوجودِ المعلَّقِ عليهِ بـالتَّطليقِ، وعليـهِ فـلا فَـرْقَ بـينَ التَّمليكِ والتَّوكيلِ في ذلِكَ، فليتأمَّلْ.

[١٣٧٤٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا زادَ: وكُلَّمَا عَزَلْتُكَ إلخ) أي: فإنَّهُ لا يقبَلُ الرُّجُوعَ ويصيْرُ لازِماً كَمَـا

(قولُهُ: وعليهِ فلا فرْقَ بين التَّمليكِ والتَّوكيلِ في ذلِكَ، فليُتأمَّلْ) قد يُقالُ: إنَّ التَّوكيلَ بالطَّلاقِ فيه شَبَهان: شَبَهُ الإنابَةِ وشَبَهُ التَّعليقِ، فنظَراً للأوَّلِ اشترطوا عقْلَ الوكيلِ، فلو وكَّلَ مجنوناً أو صبيّـاً لا يعقِـلُ وتلفَّظَ بصيغةِ الطَّلاقِ لا يقَعُ، وإذا سكِرَ بعدَهُ وطلَّقَ يقعُ نظَراً للثَّاني.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٧.

(٢) ((من عقل الوكيل)) ساقط من "الأصل".

(٣) انظر الدر عند المقولة رقم [٢٧٢٥٩] قوله: (فلا يصح توكيل مجنون).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(٥) المقولة [١٣٦٠٢] قوله: ((فهنا تسومح إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦١.

(٧) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل السابع في الطلاق والعتاق ٥/٤٧٩ ـ ٤٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

فيتقيَّدُ به.

(ولا يَرجِعُ) لصيرورتِهِ تمليكاً، في "الخانيَّة": ((طَلِّقْها إنْ شاءَتْ لم يَصِرْ وكيلاً ما لم تَشَأْ، فإنْ[1] شاءَتْ في مجلسِ عِلْمِها طَلَّقَها في مجلسِهِ لا غير،..................

في "الخلاصةِ"[2] وغيرِهَا، "نهر"[3]. ومُقْتَضَاهُ: أنَّهُ لا يُمْكِنُهُ عزلُهُ؛ لأنَّهُ مِنْ أنواعِ الرُّجُوعِ، [٣/ق٢٥٧/ب] ويخالِفُهُ ما في "البحر"[4] عَنِ "الخانيَّةِ"[5]: ((الصَّحيحُ أنَّهُ يملِكُ عزلَهُ، وفي طريقِهِ[6] أقوالٌ: قالَ "السَّرخسيُّ"[7]: يقولُ: عزلتُكَ عَنْ جميعِ الوَكَالاتِ، فينصرِفُ إلى المعلَّقِ والمُنَجَّزِ، وقيلَ: يقولُ: عزلْتُكَ كَمَا وكَّلْتُكَ، وقيلَ: يقولُ: رَجَعْتُ عَنِ الوَكَالاتِ المعلَّقَةِ، وعزلْتُكَ عَنِ الوكالةِ المُطْلَقَةِ)).

[١٣٧٤٥] (قولُهُ: فيتقيَّدُ بهِ إلخ) لأنَّهُ علَّقَهُ بالمشيئةِ، والمالِكُ هو الَّذي يتصرَّفُ عن مشيئتِهِ، "هداية"[8]. ثمَّ اعلَمْ أنَّهُ لو قالَ: شئْتُ لا يَقَعُ؛ لأنَّ الزَّوجَ أَمَرَهُ بتطليقِهَا إنْ شاءَ، ولَمْ يُوجَدِ التَّطليقُ بقولِهِ: شئْتُ، ولو قالَ: هي طالِقٌ إنْ شِئْتَ، فقالَ: شِئْتُ وَقَعَ لوجودِ الشَّرطِ وهو مشيئَتُهُ، ولو قالَ: طَلِّقْها فقالَ: فعلْتُ وَقَعَ؛ لأنَّهُ كِنَايةٌ عَنْ قولِهِ: طَلَّقْتُ، "بحر"[9] عَنِ "المحيطِ"، وفيهِ عن "كافي الحاكمِ": لو وكَّلَهُ أنْ يُطَلِّقَ امرأتَهُ فطلَّقَهَا الوكيلُ ثلاثاً إنْ نَوَى الزَّوجُ الثَّلاثَ وَقَعْنَ، وإلاَّ لَمْ يَقَعْ شيءٌ عندَهُ، وقالا[10]: تقعُ واحدةٌ.

[١٣٧٤٦] (قولُهُ: طَلَّقَهَا في مَجْلِسِهِ لا غير) فلو قامَ مِنْ مَجْلِسِهِ بَطَلَ التَّوكيلُ، هو الصَّحيحُ؛

---

(١) في "د" و"و": ((فإذا)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ق٢٤٦/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٠.

(٥) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والعتاق والطلاق ٣/٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: وفي طريق العزل أقوال.

(٧) "المبسوط": كتاب الوكالة ١٩/٧.

(٨) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/٢٤٨.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(١٠) في "م": ((قال))، وهو تحريف.

والوكلاءُ عنه غافلون)).

(قال لها: طَلِّقي نفسَكِ ثلاثاً) أو ثنتين (وطلَّقَتْ واحدةً وَقَعَتْ) لأنَّها بعضُ ما فوَّضَهُ، ....

لأنَّ ثُبُوتَ الوَكَالةِ بالطَّلاقِ بناءً على ما فوَّضَ إليها مِنَ المشيئةِ، ومشيئتُهَا تقتصِرُ على المَجْلِسِ فَكَذَا الوَكَالةُ، كَذَا في "الخانيَّةِ"[١]. قالَ "الحَلْوَانيُّ": ينبغي أنْ يُحْفَظَ هَذَا فإنَّهُ مِمَّا عمَّتْ بِهِ البَلْوَى؛ فإنَّ الوُكَلاءَ يُؤَخِّرُونَ الإيقاعَ عَنْ مشيئَتِهَا ولا يدرُون أنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ، وهَذَا مِمَّا يُسْتَثْنَى مِنْ قولِهِ: لَمْ يتقيَّدْ بالمجلسِ، "نهر"[٢]. وهَذَا مِمَّا يُلْغَزُ بِهِ فيُقالُ: وَكَالةٌ تقيَّدَتْ بمجلسِ الوكيلِ، "بحر"[٣].

[١٣٧٤٧] (قولُهُ: وطلَّقَتْ واحدةً) قالَ في "البحرِ"[٤]: ((لا فَرْقَ بينَ الواحدةِ والثِّنتينِ، ولو قالَ: وطلَّقَتْ أقلَّ وَقَعَ ما أوقَعَتْهُ لَكَانَ أَوْلَى، وأشارَ إلى أنَّهَا لو طلَّقَتْ ثلاثاً فإنَّهُ يقعُ بالأَوْلَى، وسواءٌ كانَتْ متفرِّقةً أو بلفظٍ واحدٍ)) اهـ.

[١٣٧٤٨] (قولُهُ: وَقَعَتْ) أي: رجعيَّةٌ؛ لأنَّ اللَّفظَ صريحٌ، كَذَا في بعضِ النُّسَخِ.

[١٣٧٤٩] (قولُهُ: لأنَّهَا) أي: الواحدةَ، وقالَ في "الفتحِ"[٥]: ((لأنَّهَا لَمَّا ملكَتْ إيقاعَ الثَّلاثِ كانَ لَهَا أنْ تُوقِعَ منها ما شاءَتْ كالزَّوجِ نفسِهِ)) اهـ. قالَ "الرَّمليُّ": ((مُقْتَضَاهُ أنَّ في مسألةِ ما إذا قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ ونَوَى ثَلاثاً فَطَلَّقَتْ ثِنْتينِ تَقَعُ ثِنْتانِ؛ لأنَّهَا ملكَتْ أيضاً إيقاعَ الثَّلاثِ فكانَ

(قولُهُ: لأنَّ ثبوتَ الوكالةِ بالطَّلاقِ بناءً على ما فوَّضَ إليها إلخ) مُجرَّدُ ما ذكَرَهُ لا يَكفي لإثباتِ الحُكمِ المذكورِ، فلم يُعلَمْ وجهُ اشتراطِ كونِ مشيئَتِها في المَجلسِ؛ إذ مُجرَّدُ جعلِها شرطاً للوكالةِ لا يقتضي اشتراطَ تحقُّقِها فيه، وأيضاً اقتصارُها على المجلسِ لا يَستلزِمُ اشتراطَ تطليقِ الوكيلِ فيهِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والعتاق والطلاق ٥١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٥٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٦١/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣١/٣.

وكذا الوكيلُ ما لم يَقُل: بألفٍ (لا) يقعُ شيءٌ (في عكسِهِ)......................

لَهَا أنْ تُوقِعَ منها ما شاءَتْ، ولَمْ أَرَ مَنْ نبَّهَ عليهِ، ويدُلُّ عليهِ قولُهُمْ فيها: إنَّهُ لا فَرْقَ بينَ إيقاعِهَا الثَّلاثَ بلفظٍ واحدٍ أو متفرِّقَةً، فإنَّا عندَ التَّفريقِ قد حَكَمْنَا بوُقُوعِ الثَّانيةِ قبلَ الثَّالثةِ، فلو اقتصرْنَا على الثَّانيةِ تَقَعُ الثِّنْتان [٣/ق٢٥٨/أ] فقط، فلو لَمْ تَمْلِكِ الثِّنْتينِ لَمَا جازَ التَّفويضُ، تأمَّل.)) اهـ.

٤٨٧/٢ [١٣٧٥٠] (قولُهُ: وكَذَا الوكيلُ إلخ) قالَ في "البحر"(1): ((ولا فرقَ في هذا الحكمِ بينَ التَّمليكِ والتَّوكيلِ، فلو وكَّلَهُ أنْ يُطَلِّقَهَا ثلاثاً فطلَّقَهَا واحدةً وقعَتْ واحدةٌ، فلو وكَّلَهُ أنْ يُطَلِّقَهَا(2) ثلاثاً بألفِ درهمٍ فطلَّقَهَا واحدةً لَمْ يقعْ شيءٌ إلاَّ أنْ يُطَلِّقَهَا واحدةً بكُلِّ الألفِ، كَذَا في "كافي الحاكمِ")) اهـ. أي: لأنَّ الواحدةَ وإنْ كانَتْ بعضَ ما فُوِّضَ إليهِ لكنَّ الزَّوجَ لَمْ يَرْضَ بالطَّلاقِ إلاَّ بعِوَضٍ مخصوصٍ، فلا يَصِحُّ بدونِهِ.

[١٣٧٥١] (قولُهُ: لا يَقَعُ شيءٌ في عَكْسِهِ) أي: فيما إذا أَمَرَهَا بالواحدةِ، فطلَّقَتْ ثَلاثاً بكلمةٍ واحدةٍ عندَ الإمامِ، أمَّا لو قالَتْ: واحدةً وواحدةً وواحدةً وقعَتْ واحدةٌ اتِّفاقاً؛ لامتثالِهَا بالأُولَى ويَلْغُو ما بعدَهُ، وكَذَا لو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ يَنْوِي واحدةً، فطلَّقَتْ نفسَهَا ثلاثاً، قالَ في "المبسوطِ"(3): ((تَقَعُ واحدةٌ اتِّفاقاً؛ لأنَّهُ لَمْ يتعرَّضْ للعَدَدِ لفظاً، واللَّفْظُ صالِحٌ للعُمُومِ والخُصُوصِ))، وتمامُهُ

(قولُهُ: فلو لم تملِكِ الثِّنْتَينِ لَمَا جازَ التَّفويضُ) لعلَّهُ: التَّفريقُ.

(قولُهُ: وكذا لو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ ينوي واحدةً فطلَّقَتْ نفسَها ثلاثاً إلخ) هذا مخالفٌ لِمَا قدَّمه أوَّلَ الفصلِ عن "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"، فيما إذا أوقعَت ثلاثاً وقد قال لها طلِّقي نفسَكِ معَ نيَّةِ الواحدةِ أو الثِّنْتَينِ أو معَ عدمِ النِّيَّةِ؛ حيثُ قالَ فيما تقدَّمَ: ((أنَّ وقوعَ الواحدةِ جارٍ على قولِهما، أمَّا عندَ "الإمامِ" فإنَّها إذا طلَّقَت ثلاثاً ونوَى واحدةً فإنَّه لا يقعُ شيءٌ)) اهـ، والظَّاهرُ عدمُ الفرقِ بينَ قولِهِ: أمرُكِ بيدِكِ المذكورِ هُنا وقولِهِ: طلِّقي نفسَكِ المذكورِ سابقاً، والعلَّةُ المذكورةُ ظاهرةٌ فيما تقدَّمَ أيضاً، وما نقلَه "المُحَشِّي" عن "الكافي" قبلَ هذا يُوافِقُ ما في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ".

---

(1) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦١.

(2) من ((فطلقها واحدة)) إلى ((أن يطلقها)) ساقط من "الأصل".

(3) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ٦/٢٢٢ بتصرف.

وقالا: واحدةٌ.

(طَلِّقي نفسَكِ ثلاثاً إنْ شئتِ، فطَلَّقتْ واحدةً و) كذا (عكسُهُ لا) يَقَعُ فيهما؛ لاشتراطِ الموافقةِ لفظاً؛......................................

في "البحر"(١).

[١٣٧٥٢] (قولُهُ: وقالا: واحدةٌ) أي: تَقَعُ واحدةٌ.

[١٣٧٥٣] (قولُهُ: طَلِّقِي نفسَكِ إلخ) لا فرقَ في المُعَلَّقِ بالمشيئةِ بينَ كونِهِ أمراً بالتَّطليقِ أو نفسِ الطَّلاقِ، حتَّى لو قالَ لَهَا: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ شِئْتِ، أو واحدةً إنْ شِئْتِ فخالَفَتْ لَمْ يَقَعْ شيءٌ، "بحر"(٢).

[١٣٧٥٤] (قولُهُ: وكَذَا عَكْسُهُ) بأنْ يقولَ: طَلِّقِي نفسَكِ واحدةً إنْ شِئْتِ فطلَّقَتْ ثَلاثاً، "بحر"(٣).

[١٣٧٥٥] (قولُهُ: لا يَقَعُ فيهِمَا) بلا خِلافٍ في الأُوْلَى؛ لأنَّ تفويضَ الثَّلاثِ مُعَلَّقٌ بشرطٍ هو مشيئَتُهَا إيَّاهَا؛ لأنَّ معناهُ: إنْ شئْتِ الثَّلاثَ، فَلَمْ يُوجَدِ الشَّرطُ؛ لأنَّهَا لَمْ تَشَأْ إلاَّ واحدةً، بخلافِ ما إذا لَمْ يقيِّدْ بالمشيئةِ، ودَخَلَ في كلامِهِ ما لو قالَتْ: شئْتُ واحدةً وواحدةً وواحدةً مُنْفَصِلاً بعضُها عن بعضٍ بالسُّكُوتِ؛ لأنَّهُ فاصِلٌ فَلَمْ تُوجَدْ مشيئةُ الثَّلاثِ، بخلافِ المُتَّصِلَةِ بلا سُكُوتٍ؛ لأنَّ مشيئةَ الثَّلاثِ قد وُجِدَتْ بعدَ الفَرَاغِ مِنَ الكُلِّ وهِيَ في نِكَاحِهِ، ولا فرقَ بينَ المدخولةِ وغيرِها، وأمَّا الثَّانيةُ فعَدَمُ الوقوعِ فيها قولُ "الإمامِ"، وعندَهُمَا تقعُ واحدةٌ، "بحر"(٤).

[١٣٧٥٦] (قولُهُ: لاشتراطِ المُوَافَقَةِ لَفْظاً) إنَّمَا تُشْتَرَطُ الموافقةُ لفظاً فيما هوَ أصلٌ لا فيما هو تَبَعٌ، وهُنَا كذلكَ؛ لأنَّ الإيقاعَ بالعددِ عندَ ذِكْرِهِ لا بالوصفِ، فإذا أَمَرَهَا بالثَّلاثِ أو بالواحدةِ

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٢ باختصار.

لِما في تعليق "الخانيَّة": ((أَمْرَها بعَشْرٍ فطلَّقَتْ ثلاثاً، أو بواحدةٍ فطلَّقَتْ نصفاً لم يقع)). (أَمَرَها بائنٍ أو رجعيٍّ فعكَسَتْ في الجوابِ وقَعَ ما أَمَرَ) الزَّوجُ (به، ويلغو وصفُها)

فَعَكَسَتْ تكونُ قد خالَفَتْ في الأصلِ الَّذي بِهِ الإيقاعُ، بخلافِ ما مَرَّ[1] مِنْ أَنَّهُ لو قالَ لَهَا: طلِّقِي نفسَكِ، فقالَتْ: أَبَنْتُ نفسِي؛ [٣/ق٢٥٨/ب] فإنَّهَا تطلُقُ؛ لأَنَّهَا خالَفَتْ في الوصفِ فَقَط، فيَلْغُو ويقَعُ الرَّجعيُّ كَمَا مَرَّ[2]، لكنْ هَذَا يقتضِي عدمَ الفَرْقِ بينَ المعلَّقِ بالمشيئةِ وغيرِهِ مَعَ أَنَّهُ تقدَّمَ[3] في غيرِ المعلَّقِ بهَا كطلِّقِي نفسَكِ ثلاثاً وطلَّقَتْ واحدةً أَنَّهُ يقَعُ واحدةٌ، إلاَّ أنْ يُقَالَ: إنَّ اشتراطَ الموافقةِ لفظاً خاصٌّ بالمعلَّقِ بالمشيئةِ فيكونُ تعليقاً؛ للإتيانِ بصورةِ اللَّفْظِ كَمَا يُفِيدُهُ ما يذكرُهُ[4] "الشَّارحُ" قريباً عَنِ "الخانيَّةِ"، فليتأمَّلْ.

[١٣٧٥٧] (قولُهُ: لِمَا في تعليقِ "الخانيَّةِ"[5]) عبارتُهُ على ما في "البحرِ"[6]: ((طلِّقِي نفسَكِ عَشْراً إنْ شئْتِ، فقالَتْ: طلَّقْتُ نفسِي ثَلاثاً لا يَقَعُ، ثُمَّ قالَ: لو قالَ لَهَا: أنتِ طالقٌ واحدةً إنْ شئْتِ، فقالَتْ: شئْتُ نِصْفَ واحدةٍ لا تَطْلُقُ)) اهـ. وبهِ عُلِمَ أَنَّ "الشَّارحَ" أَسْقَطَ قيدَ المشيئةِ، ووَجْهُ عدمِ الوُقُوعِ المُخَالَفَةُ في اللَّفظِ وإنْ وافَقَ في المعنى؛ لأَنَّ العَشَرَةَ لا يَقَعُ منها إلاَّ ثلاثةٌ، والنِّصْفُ يقعُ واحدةً.

[١٣٧٥٨] (قولُهُ: أَمَرَهَا ببائنٍ أو رَجْعِيٍّ إلخ) بأنْ قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ بائنةً، فقالَتْ: طلَّقْتُ نفسِي رجعيَّةً، أو قالَ لَهَا: رجعيَّةً، فقالَتْ: طلَّقْتُ نفسِي بائنةً، وشَمِلَ ما إذا قالَتْ: أبنْتُ نفسِي؛ لأَنَّهُ راجعٌ لِمَا قبلَهُ، وقد فرَّقَ بينَهُمَا "قاضيخان"[7] في حَقِّ الوكيلِ فقالَ: ((رجلٌ قالَ لغيرِهِ: طلِّقِ امرأتِي رجعيَّةً، فقالَ لَهَا الوكيلُ: طلَّقْتُكِ بائنةً تَقَعُ واحدةٌ رجعيَّةٌ، ولو قالَ الوكيلُ: أَبَنْتُهَا لا يَقَعُ

---

(١) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٢) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٣) صـ٤٢٠ـ "در".

(٤) في الصحيفة نفسها.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٤/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٦٢/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والعتاق والطلاق ٥١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

والأصلُ أنَّ المخالفةَ في الوصف لا تُبطِلُ الجوابَ[(١)] بخلافِ الأصلِ، وهذا إذا لم يكن مُعلَّقاً بمشيئتِها، فإنْ علَّقَهُ فعكَسَتْ لم يَقَعْ شيءٌ؛ لأنَّها ما أَتَتْ بمشيئةِ ما فوَّضَ إليها،...

شيءٌ)) اهـ. ولعلَّ وجهَ[(٢)] الفَرْقِ بينَ الوكيلِ والمأمورةِ أنَّ الوكيلَ بالطَّلاقِ لا يَمْلِكُ الإيقاعَ بلفظِ الكنايةِ؛ لأنَّهَا متوقِّفَةٌ على نيَّتِهِ، وقد أمرَهُ بطَلاقٍ لا يتوقَّفُ على النِّيَّةِ، فكَانَ مُخالِفاً في الأصلِ، بخلافِ المرأةِ فإنَّهُ ملَّكَها الطَّلاقَ بكلِّ لفظٍ يملِكُ الإيقاعَ بِهِ، صريحاً كانَ أو كِنايةً، لكنَّهُ يتوقَّفُ على وُجُودِ النَّقْلِ بأنَّ الوكيلَ لا يملِكُ الإيقاعَ بالكِنَايةِ، "بحر"[(٣)]. واعترَضَهُ في "النَّهر"[(٤)] بأنَّ ما في "الخانيَّةِ" صريحٌ في أنَّ الوكيلَ يكونُ مخالِفاً بإيقاعِهِ بالكِنَايةِ، هَذَا وقيَّدَ "الشِّهَابُ الشِّلْبِيُّ" كلامَ المتنِ بمَا إذا قالَتْ: طلَّقْتُ نفسي بائنةً، بخِلافِ: أَبَنْتُ نفسي، فإنَّهُ لا يَقَعُ شيءٌ، وقالَ: فاغتنِمْ هَذَا التَّحريرَ؛ فإنَّكَ لا تجدُهُ في شَرْحٍ مِنَ الشُّرُوحِ، ونقلَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[(٥)] وأقرَّهُ.

قلتُ: لكنَّ "الشِّلْبِيَّ" قيَّدَ بذلكَ أخذاً مِنْ كلامِ "قاضيخان" في الوكيلِ، وهو يتوقَّفُ على ثُبوتِ عدمِ الفَرْقِ بينَهُمَا، وفيهِ ما علمْتَ مَعَ أنَّهُ تقدَّمَ[(٦)] أوَّلَ الفصلِ أنَّها تطلُقُ بقولِها: أبنْتُ نفسي، فليتأمَّلْ.

[١٣٧٥٩] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) قالَ في "الفتح"[(٧)]: ((والحاصِلُ [٣/ق٢٥٩/أ] أنَّ المخالفةَ إنْ كانَتْ في الوصفِ لا تُبْطِلُ الجوابَ، بل يَبْطُلُ الوصفُ الَّذي بِهِ المُخَالَفَةُ، ويَقَعُ على الوَجْهِ الَّذي

(قولُهُ: فكانَ مُخالِفاً في الأصلِ إلخ) كونُ المخالفةِ في الأصلِ غيرُ مُسلَّمٍ، بلْ هيَ في الوصْفِ، فإنَّ كونَ اللَّفظِ متوقِّفاً على النِّيَّةِ أو لا يتوقَّفُ وصفٌ له لا أصلٌ، فالفرقُ المذكورُ غيرُ تامٍّ.

---

(١) ((الجواب)) ليست في "د" و"و".

(٢) ((وجه)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢٠/ب.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ١/٣٧٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٢.

"خانيَّة"، "بحر".

(قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ شئتِ، فقالت: شئتُ إنْ شئتَ) أنتَ (فقال: شئتُ ينوي الطَّلاقَ، أو قالت: شئتُ إنْ) كان (كذا لمعدوم) أي: لم يوجد بعدُ كـ: إنْ شاء أبي أو إنْ جاءَ اللَّيلُ وهي في النَّهار (بطَلَ) الأمرُ لفقْدِ الشَّرط.........

فُوِّضَ بِهِ، بخلافِ ما إذا كانَتْ في الأصلِ؛ حيثُ يبطُلُ كَمَا إذا فَوَّضَ واحدةً فطلَّقَتْ ثلاثاً على قولِ "أبي حنيفةَ"، أو فوَّضَ ثلاثاً فطلَّقَتْ أَلْفاً)).

[١٣٧٦٠] (قولُهُ: "خانيَّة" "بحر") أي: نقلَهُ في "البحرِ"[1] عَنِ "الخانيَّةِ"[2]، وفي بعضِ النُّسَخ: ((و"بحر")) بالواو، وهي صحيحةٌ أيضاً، بل أَوْلَى؛ لأنَّ ذلك مستفادٌ مِنْ مجموعِ الكِتَابين، فإنَّهُ في "الخانيَّةِ" ذكَرَ في بابِ التَّعليق: ((قالَ لَهَا: طَلِّقي نفسَكِ واحدةً بائنةً إنْ شئْتِ، فطلَّقتْ نفسَهَا رجعيَّةً، أو قالَ: واحدةً أَمْلِكُ الرَّجْعَةَ إنْ شئْتُ، فطلَّقَتْ بائنةً لا يَقَعُ شيءٌ في قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ"؛ لأنَّهَا ما أتَتْ بمشيئةِ ما فُوِّضَ إليها))، فاستَنْبَطَ منهُ في "البحرِ" أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" مفروضٌ في غيرِ المعلَّقِ بالمشيئةِ، فافْهَمْ.

٤٨٨/٢

[١٣٧٦١] (قولُهُ: أيْ: لَمْ يُوجَدْ بعدُ) لَمَّا كانَ قولُهُ: لمعدومٍ صادقاً على ما مَضَى وانقطَعَ مَعَ أنَّ التَّعليقَ بِهِ تنجيزٌ خصَّصَهُ بقولِهِ: أيْ: لَمْ يُوجَدْ بعدُ، "ح"[3]. وإنَّمَا أطلقَهُ "المصنِّفُ" اعتماداً على ما ذكرَهُ في مُقَابِلِهِ.

[١٣٧٦٢] (قولُهُ: كـ: إنْ شَاءَ إلخ) مثَّلَ بمِثَالَين إشارةً إلى أنَّهُ لا فرقَ بينَ أنْ يكونَ المعدومُ محقَّقَ المجيءِ أو مُحْتَمَلَهُ، "ح"[4].

[١٣٧٦٣] (قولُهُ: بَطَلَ الأَمْرُ إلخ) أيْ: حالُ الطَّلاقِ، قالَ في "البحرِ"[5]: ((لأنَّهُ علَّقَ الطَّلاقَ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٣.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥٠٤-٥٠٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/أ وفيه: ((محرم المجيء)) بدل((محقّق المجيء)) وما أثبتناه هو الصواب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥.

(وإنْ قالت: شئتُ إنْ) كان (الأمرُ قد مَضَى) أرادَ بالماضي المحقَّقَ وجودُهُ كـ: إنْ كان أبي في الدَّار وهو فيها، أو إنْ كان هذا ليلاً وهي فيه مثلاً (طَلُقَتْ) لأنَّه تنجيزٌ.......

بمشيئتِهَا المُنجَّزَةِ، وهي أَتَتْ بالمُعَلَّقَةِ، فَلَمْ يُوجَدِ الشَّرطُ، قيَّدَ بقولِهِ: شئْتَ مقتصِرَةً عليهِ؛ لأنَّهَا لو قالَتْ: شئْتَ طَلَاقِي إلخ وَقَعَ؛ لأنَّهَا إذا لَمْ تذكُرِ الطَّلاقَ لا تُعتبَرُ النِّيَّةُ بلا لفظٍ صالحٍ للإيقاعِ، ويُستَفَادُ منهُ أنَّهُ لو قالَ: شئْتُ طَلَاقَكِ وَقَعَ بالنِّيَّةِ؛ لأنَّ المشيئةَ تُنْبِيءُ عَنِ الوُجُودِ؛ لأنَّهَا مِنَ الشيءِ وهو الموجودُ، بخلافِ: أردْتُ طلاقَكِ؛ لأنَّهُ لا يُنْبِيءُ عَنِ الوُجُودِ. فقد فرَّقَ الفقهاءُ بينَ المشيئةِ والإرادةِ في صفاتِ العبدِ وإنْ كانَا مُتَرَادِفَينِ في صفاتِهِ تَعَالَى كَمَا هو اللُّغَةُ فيهمَا، وأحببْتِ ورَضِيْتِ مثلُ: أردْتِ)) اهـ.

[١٣٧٦٤] (قولُهُ: وإنْ قالَتْ) أَيْ: في المجلسِ، "بحر"[1].

[١٣٧٦٥] (قولُهُ: أرادَ بالماضِي المحقَّقَ وُجُودُهُ) أَيْ: سواءٌ وُجِدَ وانقضَى مثلُ: إنْ كانَ فلانٌ قد جاءَ وقد جاءَ، أو كانَ حاضِراً كَمَا مثَّلَ "الشَّارحُ".

[١٣٧٦٦] (قولُهُ: مَثلاً) راجعٌ إلى قولِهِ: ليلاً.

[١٣٧٦٧] (قولُهُ: لأنَّهُ تنجيزٌ) أَيْ: لأنَّ التَّعليقَ[2] بـ(كائنٍ) تنجيزٌ؛ ولِذَا صَحَّ تعليقُ الإبراءِ بـ(كائنٍ)، ولا يَرِدُ أنَّهُ لو قالَ: هو كافِرٌ إنْ كُنْتُ كَذَا، وهو يعلمُ أنَّهُ قد فعلَهُ، مَعَ أنَّ المختارَ أنَّهُ لا يُكْفَرُ؛ لأنَّ الكُفْرَ يَبْتَنِي على تبدُّلِ الاعتقادِ، وتبدُّلُهُ [٣/ق٢٥٩/ب] غيرُ واقعٍ مَعَ ذلِكَ الفِعْلِ،

(قولُهُ: قيَّدَ بقولِهِ: شِئْتُ مقتصرةً عليه؛ لأنَّها لو قالَت إلخ) عبارةُ "البَحْرِ": ((قيَّدَ بقولِهِ: فقالَت: شِئْتُ مقتصرةً عليهِ؛ لأنَّها لو قالَت: شِئْتُ طلاقي، فقالَ: شِئْتُ ناوياً الطَّلاقَ وقَعَ؛ لكونِهِ شائياً طلاقَها لفظاً، بخلافِ ما إذا لم تذكرِ الطَّلاقَ؛ لأنَّ المشيئةَ ليس فيها ذِكرُ الطَّلاقِ، ولا عبرةَ بالنِّيَّةِ بلا لفظٍ صالحٍ للإيقاعِ، ويُستفادُ منه إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥.

(٢) في "م": ((لتعليق)) وهو تحريف.

(قال لها: أنتِ طالقٌ متى شئتِ أو متى ما شئتِ، أو إذا شئتِ أو إذا ما شئتِ، فرَدَّتِ الأمرَ لا يَرتَدُّ،..

وتمامُهُ في "البحرِ"(١).

[١٣٧٦٨] (قولُهُ: فردَّتِ الأمْرَ) بأنْ قالَتْ: لا أشاءُ، "نهر"(٢).

[١٣٧٦٩] (قولُهُ: لا يرتَدُّ) فَلَهَا بعدَ ذلك أنْ تَشاءَ؛ لأنَّهُ لَمْ يُملِّكْها في الحَالِ شيئاً، بل أضافَهُ إلى وقتِ مشيئَتِهَا، فلا يكونُ تمليكاً قبلَهُ، فلا يرتَدُّ بالرَّدِّ، كَذَا في "الهدايةِ"(٣)، وقد يُقالُ: إنَّهُ ليسَ تمليكاً في حالٍ أصلاً، بل هو تعليقٌ للطَّلاقِ على مشيئَتِهَا، وقولُهَا: طلَّقْتُ إيجادٌ للشَّرطِ الَّذي هو مشيئَتُهَا، وليسَ الواقعُ إلاَّ طَلاقَهُ المُعَلَّقَ، نَعَمْ هَذَا صحيحٌ في قولِهِ: طَلِّقِي نفسَكِ إنْ شِئْتِ، "فتح"(٤). وأجابَ في "البحرِ"(٥) بمَا في "المحيطِ": ((مِنْ أنَّهُ يتضمَّنُ معنى التَّعليقِ، وهو لازمٌ لا يقبَلُ الإبطالَ ومعنى التَّمليكِ؛ لأنَّ المالِكَ هو الَّذي يتصرَّفُ عن مشيئَتِهِ وإرادتِهِ، وهي عامِلَةٌ في التَّطليقِ لنفسِهَا، والمالِكُ هو الَّذي يعمَلُ لنفسِهِ، وجوابُ التَّمليكِ يقتصِرُ على المجلسِ، وفي "الجامعِ"(٦): أنتِ طالقٌ إنْ شِئْتِ أو أحبَبْتِ أو هَوِيْتِ ليسَ بيمينٍ؛ لأنَّهُ تمليكٌ معنًى، تعليقٌ صورةً؛ ولِهَذَا يقتصِرُ على المجلسِ، والعِبْرَةُ للمعنى دونَ الصُّوْرَةِ اهـ. وفائدتُهُ: أنَّهُ لا يحنَثُ في يمينِهِ لا يَحْلِفُ)) اهـ.

أقول: وقولُهُ: (وجوابُ التَّمليكِ يقتصِرُ على المجلسِ) خاصٌّ بمَا إذا علَّقَ بأداةٍ لا تُفِيدُ عُمُومَ الوقتِ، كإنْ وكيفَ وحيثُ وكَمْ وأينَ، بخلافِ ما يدُلُّ على العُمُومِ، وهو المذكورُ هُنَا، وتقدَّمَ(٧) أيضاً أوَّلَ الفَصْلِ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٧.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/٢٤٩ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٧.

(٦) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٧) المقولة [١٣٧٤١] قوله: ((ونحوه إلخ)).

ولا يتقيَّدُ بالمجلسِ، ولا تُطلِّقُ نفسَها (إلاَّ واحدةً) لأنها تَعُمُّ الأزمانَ لا الأفعالَ، فتَملِكُ التَّطليقَ في كلِّ زمان لا تطليقاً بعد تطليقٍ (ولها تفريقُ الثَّلاثِ في: كلَّما شئتِ، ولا تَجمَعُ) ولا تُثنِّي؛..........................

[١٣٧٧٠] (قولُهُ: ولا يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ) أمَّا في كلمةِ ((مَتَى)) و((مَتَى ما)) فلأنَّهَا للتَّوقيتِ، وهي عامَّةٌ في الأوقاتِ كلِّهَا، كأنَّهُ قالَ: فِي أيِّ وقتٍ شِئْتِ، وأمَّا ((إذا)) و((إذا ما)) فكمَتَى عندَهُمَا وعندَ "الإمامِ" وإنْ كانَتْ تُستعملُ للشَّرطِ، فَكَمَا تُستعمَلُ لَهُ تُستعمَلُ للوقتِ، لكنَّ الأمرَ صارَ بيدِهَا فلا يَخْرُجُ بالقِيَامِ عَنِ المَجْلِسِ بالشَّكِّ، نَعَمْ لو قالَ: أردْتُ مجرَّدَ الشَّرطِ لَنَا أنْ نقولَ: يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ ويحلِفُ لنَفْيِ التُّهْمَةِ، "نهر"(١)، وتمامُهُ في "الفتحِ"(٢).

[١٣٧٧١] (قولُهُ: لأنَّهَا تَعُمُّ الأزمانَ) تعليلٌ لعَدَمِ التَّقييدِ بالمَجْلِسِ، كَمَا أنَّ قولَهُ: لا الأفعالَ عِلَّةٌ لقولِهِ: ولا تَطَلِّقُ إلاَّ واحدةً، "ط"(٣).

[١٣٧٧٢] (قولُهُ: لا تطليقاً) كَذَا في بعضِ النُّسَخِ بالنَّصْبِ عَطْفَاً على التَّطليقِ، وفي أكثرِ النُّسَخِ لا تَطليقَ، ويُمْكِنُ تأويلُهُ بجَعْلِ ((لا)) نافيةً للجنسِ، والخبرُ محذوفٌ دَلَّ عليهِ ما قبلَهُ، والتَّقديرُ: لا تطليقَ بعدَ تطليقٍ مملوكٌ لَهَا، فافْهَمْ.

[١٣٧٧٣] (قولُهُ: ولا تَجْمَعُ ولا تُثنِّي) عبارةُ "الهدايةِ"(٤): ((فلا تَملِكُ الإيقاعَ جُمْلَةً وجَمْعَاً))، قالَ في "العنايةِ"(٥): ((قيل: معناهُمَا واحِدٌ، [٣/ق٢٦٠/أ] وقيلَ: الجملةُ أنْ تقولَ: طلَّقْتُ

(قولُهُ: لكنَّ الأمرَ صارَ بيدِها فلا يَخرُجُ بالقيامِ إلخ) كونُها صارَ بيدِها منافٍ لِمَا مرَّ من أنَّه لم يُمَلِّكْها في الحالِ شيئاً، بل أضافَهُ إلى وقتِ مشيئتِها. اهـ"سِنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/أ.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٥/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ١٤٨/٢.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٢٤٩/١.

(٥) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٩/٣ (هامش "فتح القدير").

نفسِي ثلاثاً، والجَمْعُ أنْ تقولَ: طلَّقتُ واحدةً وواحدةً وواحدةً، هذا هو الظَّاهِرُ)) اهـ.

يعني: في تفسيرِ الجَمْعِ، فكأنَّهُ يُشيرُ إلى ما في "الدِّرَايةِ"؛ حيثُ فسَّرَ الجمعَ بأنْ تقولَ: طلَّقتُ وطلَّقتُ وطلَّقتُ، قالَ: والأوَّلُ أصَحُّ، يعني: كونَهُمَا بمعنًى واحدٍ، كَذَا في "النَّهرِ"[1]، ويُمْكِنُ أنْ يُرَادَ بالجملةِ الثِّنتان، وبالجَمْعِ الثَّلاثُ، ويكونَ قولُهُ: ((ولا تَجْمَعُ ولا تُثنِّي)) إشارةً إلى ذلكَ، ثُمَّ اعلَمْ أنَّ ما في "الدِّرَايةِ" ـ مِنْ تفسيرِ الجَمْعِ بأنْ تقولَ: طلَّقتُ وطلَّقتُ وطلَّقتُ، وأنَّ الأصحَّ خلافُهُ ـ يُفِيدُ أنَّ لَهَا أنْ تُطلِّقَ ثلاثاً متفرِّقةً في مجلسٍ واحدٍ على الأصَحِّ، وإليهِ يُشيرُ ما في "العنايةِ" أيضاً؛ حيثُ فسَّرَهُ بطلَّقتُ واحدةً وواحدةً وواحدةً، فإنَّهُ جَمْعٌ لاتِّحادِ العاملِ، بخلافِ ما في "الدِّرَايةِ" فإنَّهُ تفريقٌ لا جَمْعٌ لتكرُّرِ الفِعْلِ، وعلى هذا فما في "القُهُستانيِّ"[2] ـ مِنْ قولِهِ: تُطلِّقُ ثلاثاً متفرِّقةً، أيْ: في ثلاثةِ مَجَالسَ، فلا تُطلِّقُ نفسَهَا في كلِّ مجلسٍ أكثرَ مِنْ واحدةٍ؛ لأنَّ ((كُلَّما)) لعُمُومِ الأفرادِ، فلا تُطلِّقُ ثلاثاً مجتمِعةً اهـ ـ مبنيٌّ على خِلافِ الأصَحِّ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ قولُهُ: ((أكثرَ مِنْ واحدةٍ)) على المجتمِعةِ بقرينةِ قولِهِ: ((فلا تُطلِّقُ ثلاثاً مجتمِعةً))، تأمَّلْ.

ويدلُّ على ما قُلْنا ما في "جامعِ الفُصُولينِ"[3]: ((أمرُكِ بيدِكِ كُلَّما شِئْتِ فلَهَا أنْ تختارَ نفسَهَا كُلَّما شاءَتْ في المجلسِ أو بعدَهُ حتَّى تبينَ بثلاثٍ، إلاَّ أنَّها لا تُطلِّقُ نفسَهَا في دُفْعَةٍ واحدةٍ أكثرَ[4] مِنْ واحدةٍ)) اهـ فإنَّ مُقْتَضاهُ أنَّ لَهَا أنْ تُطلِّقَ في مجلسٍ واحدٍ ثلاثاً متفرِّقةً، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بينَ: أنتِ طالقٌ وأمرُكِ بيدِكِ، لكنْ في "غايةِ البَيَانِ" قالَ: ((وهذِهِ مِنْ مَسَائِلِ "الجامعِ الصَّغيرِ"[5]، وصورتُهَا: "محمَّدٌ" عَنْ "يعقوبَ" عَنْ "أبي حنيفةَ" في رجلٍ قالَ لامرأتِهِ: أنتِ طالقٌ

٤٨٩/٢

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تفويض الطلاق ٣١٣/١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩٢/١ بتصرف.

(٤) في "م": ((كثر)) وهو تحريف.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب المشيئة صـ٢٠٩ـ٢١٢ـ بتصرف.

....

كُلَّما شِئْتِ، قالَ: لَهَا أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا وإنْ قامَتْ مِنْ مَجْلِسِها[1] وأخـذَتْ في عمـلٍ آخَرَ واحـدةً بعدَ واحدةٍ حتَّى تُطَلِّقَ نفسَهَا ثَلاثاً إلخ))، قالَ في "غايةِ البَيَان": ((لأنَّ كلمةَ (كُلَّمَا) لتعميمِ الفِعْلِ، فَلَهَا مشيئةٌ بعدَ مشيئةٍ إلى أنْ تستوفِيَ الثَّـلاثَ، فإذا قـامَتْ مِنَ المجلسِ أو أخذَتْ في عَمَلٍ آخَرَ بَطَلَتْ مشيئتُهَا المَمْلُوكةُ لَهَا في ذلِكَ المجلسِ[2] بوجودِ دليلِ الإعراضِ، ولكنْ لَهَا مشيئةٌ أُخْرَى بِحُكْمِ (كُلَّما))) اهـ. فهَذَا صريحٌ في أنَّ لَهَا تفريقَ الثَّلاثِ في مجلسٍ واحدٍ اهـ.

وأَصْرَحُ منهُ ما في "التَّاترخانيَّةِ"[3] عَنِ "المحيـطِ"[4]: ((ولـو قـالَ لَهَـا: أنـتِ طـالقٌ كُلَّمـا شِئْتِ فَلَهَا ذلكَ أبداً كُلَّما شاءَتْ في المجلسِ وغيرِهِ واحدةً بعدَ واحدةٍ [٣/ق٢٦٠/ب] حتَّى تَطْلُقَ ثلاثاً)) اهـ فافْهَمْ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الفتحِ"[5]: ((فلو طلَّقَتْ ثَلاثاً أو ثِنْتينِ وَقَعَ عندَهُمَا واحدةٌ، وعندَهُ لا يَقَعُ شيءٌ)) اهـ.

وفي "البحرِ"[6] عَنِ "المبسوطِ"[7]: ((كُلَّمَا شِئْتِ فأنتِ طـالقٌ ثَلاثـاً، فقـالَتْ: شِئْتُ واحـدةً فَهَذَا باطِلٌ؛ لأنَّ معنى كلامِهِ: كُلَّمَا شِئْتِ الثَّلاثَ)) اهـ.

قلت: فأفادَ أنَّ تفريقَ الثَّـلاثِ إنَّمَا هو فيمَا إذا لَـمْ يُصَرِّحْ بـالعَدَدِ، وفي "كـافي الحـاكمِ": ((كُلَّما شِئْتِ فأنتِ طالقٌ ثَلاثاً، فشاءَتْ واحدةً فذلِكَ باطِلٌ، وكَذَا: فأنتِ طالقٌ واحدةً فشاءَتْ

---

(١) ((من مجلسها)) ساقط من "الأصل".

(٢) في "م": ((مجاس))، وهو تحريف.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر في تفويض الطلاق بالمشيئة ٣/٣٦٥.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر يتصل بهذا الفصـل في تعليـق الطـلاق بالمشيئة ١/ق٢٤٤/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٩.

(٧) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب المشيئة في الطلاق ٦/٢٠١.

لأنَّها لعمومِ الأفرادِ (ولو طلَّقَتْ بعد زوجٍ آخرَ لا يَقَعُ) إنْ كانت طلَّقَتْ نفسَها ثلاثاً مُتفرِّقةً، وإلاَّ فلها تفريقُها بعد زوجٍ آخرَ،............................

ثَلاثاً، وكَذَا لو قالَ: فأنتِ طالقٌ ولَمْ يَقُلْ ثَلاثاً فشاءَتْ ثَلاثاً[(١)]) اهـ. أَيْ: جملةً، فلو متفرِّقةً ولو في مجلسٍ جازَ كَمَا علمْتَ.

[١٣٧٧٤] (قولُهُ: لأنَّهَا لعُمُومِ الإفرادِ) بكسر الهمزةِ أَيْ: الانفرادِ، كَذَا ضَبَطَهُ "الشَّارحُ" في شرحِهِ على "المنارِ"[(٢)]، وكَذَا ضَبَطَهُ "ح"[(٣)] وقال: ((هو مصدرٌ فيوافِقُ تعبيرَهُمْ بالانفرادِ، ويجوزُ فتحُهَا)) اهـ.

وفي "شرحِ العينيِّ"[(٤)]: ((لأنَّ (كلَّمَا) تَعُمُّ الأوقاتَ والأفعالَ عُمُومَ الانفرادِ لا عُمُومَ الاجتماعِ، فيقتضي إيقاعَ الواحدةِ في كُلِّ مرَّةٍ إلى ما لا يَتَنَاهَى، إلاَّ أنَّ اليمينَ تُصرَفُ إلى المِلْكِ القائمِ)) اهـ.

[١٣٧٧٥] (قولُهُ: لا يَقَعُ) لأنَّ التَّعليقَ إنَّمَا ينصرفُ إلى المِلْكِ القائمِ وهو الثَّلاثُ، فباستغراقِهِ ينتهي التَّفويضُ، "بحر"[(٥)].

[١٣٧٧٦] (قولُهُ: وإلاَّ) أَيْ: وإنْ لَمْ تُطَلِّقْ نفسَهَا أصلاً، أو طلَّقَتْ نفسَهَا ثَلاثاً في مجلسٍ، أو طلَّقَتْ نفسَهَا واحدةً فقط أو ثِنْتَينِ في مجلسٍ، "ح"[(٦)].

---

(١) ((فشاءت ثلاثاً)) ساقط من "الأصل".

(٢) "إفاضة الأنوار": مبحث العموم صـ٥٦ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/١٨٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٨.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

وهي مسألةُ الهدم الآتيةُ.

(أنتِ طالقٌ حيث شئتِ أو أين شئتِ لا تَطلُقُ إلاَّ إذا شاءَتْ في المجلسِ، وإنْ قامَتْ من مجلسِها) قبل مشيئتِها (لا) مشيئةَ لها؛.............................

مطلبٌ: مسألةُ الهَدْمِ

[١٣٧٧٧] (قولُهُ: وهي مسألةُ الهَدْمِ الآتيةُ) أيْ: في آخرِ بابِ الرَّجعةِ[١]، وهي أنَّ الزَّوجَ الثَّانيَ يهدِمُ ما دونَ الثَّلاثِ كَمَا يَهْدِمُ الثَّلاثَ، فمَنْ طلَّقَ امرأتَهُ واحدةً أو أكثرَ، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ عادَتْ إليهِ بملكٍ جديدٍ، فيملِكُ عليها ثَلاثَ طَلَقَاتٍ، وهذا عندَهُمَا، وعندَ "محمَّدٍ": إنَّمَا يهدِمُ الثَّاني الثَّلاثَ فقط لا ما دونَهَا، فَمَنْ طلَّقَ امرأتَهُ ثِنْتينِ، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ عادَتْ إليهِ بمَا بَقِيَ وهو طَلْقَةٌ واحدةٌ، فإذا طَلَّقَهَا بعدَ العَوْدِ طَلْقَةً واحدةً لا تحرُمُ عليهِ حرمةً غليظةً عندَهُمَا، وعندَهُ تحرُمُ، وكَذَا إذا قالَ: كُلَّمَا دخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ، فدخلَتْهَا مرَّتينِ، ووقَعَ عليها الطَّلاقُ، وانقضَتْ عِدَّتُها، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ فعندَهُمَا تطلُقُ كُلَّمَا دخلَتِ الدَّارَ إلى أنْ تَبِيْنَ بثَلاثِ طلَقَاتٍ خِلافاً لـ"محمَّدٍ" كَمَا ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٢] في بابِ التَّعليقِ عندَ قولِهِ: ((ويُبطِلُ تنجيزُ الثلاث تعليقه))[٣]، [٣/ق٢٦١/أ] وعبارةُ "البحرِ"[٤] هنا: ((قيَّدْنا بكونِهِ بعدَ الطَّلاقِ الثَّلاثِ؛ لأنَّهَا لو طلَّقَتْ نفسَهَا واحدةً أو ثِنْتينِ، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ فَلَهَا أنْ تُفرِّقَ الثَّلاثَ خِلافاً لـ"محمَّدٍ"، وهي مسألةُ الهدمِ الآتيةُ)) اهـ.

وهو موافِقٌ لِمَا نقلناهُ[٥] عَنِ "الزَّيلعيِّ"، ومثلُهُ في "الفتحِ"[٦] و"غايةِ البيانِ"، وهـذا صريحٌ في أنَّهَا بعدَ العَوْدِ لَهَا أنْ تُطلِّقَ نفسَهَا ثَلاثاً متفرِّقَةً عندَهُمَا، وعندَ "محمَّدٍ" تُطلِّقُ ما بَقِيَ فقط، فتفريقُ الثَّلاثِ مبنيٌّ على قولِهِمَا لا على قولِ "محمَّدٍ"، فافْهَمْ.

---

(١) صـ٦٧٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ٢/٢٣٩ـ ٢٤٠.

(٣) في النسخ جميعها: ((وتعليق الثلاث يبطل تنجيزه))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الكنز" كما في "تبيين الحقائق".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٨ـ ٣٦٩.

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

لأنَّهما للمكانِ، ولا تعلُّقَ للطَّلاقِ به[1]، فجُعِلا مجازاً عـن ((إنْ))؛ لأنَّهـا أُمُّ البـاب (وفي: كيف شئتِ...

نَعَمْ يُشْكِلُ على هذا التَّعليلُ المارُّ[2] بأنَّ التَّعليقَ إنَّمَا ينصرفُ إلى المِلْكِ القـائمِ وهـو الثَّـلاثُ، فإنَّهُ يقتضِي أنَّهَا لو طلَّقَتْ نفسَهَا ثِنْتين، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخـرَ ليـسَ لَهَـا أنْ تُطَلِّقَ نفسَـهَا أصـلاً عندَهُمَا؛ لأنَّهَـا عـادَتْ إليـهِ بملـكٍ حـادثٍ، وطَلَقَـاتُ المِلْـكِ الأوَّلِ هَدَمَهـا الـزَّوجُ الثَّـاني، ولا إشكالَ على قولِ "محمَّدٍ" مِنْ أنَّهَا تُطَلِّقُ واحدةً فقط؛ لأنَّهَا الباقيةُ لكونِ الزَّوجِ الثَّاني لَمْ يَهْـدِمْ ما دونَ الثَّلاثِ عندَهُ، ثمَّ رأيتُ المحقِّقَ في "الفتح"[3] أفـادَ الجوابَ عـن ذلـكَ في بـابِ التَّعليـقِ بمَـا حاصِلُهُ: أنَّ قولَهُمْ: ـ إنَّ المُعَلَّقَ طَلَقَاتُ هذا الملكِ الثَّلاثُ ـ مُقَيَّدٌ بمَا دامَ مالكاً لَهَا، فـإذا زالَ مِلْكُـهُ لبعضِها صارَ المُعَلَّقُ ثَلاثاً مُطْلقاً.

[١٣٧٧٨] (قولُهُ: لأنَّهُمَا للمَكَانِ) فـ: حيثُ ظرفُ مكانٍ مبنيٌّ على الضَّـمِّ، و((أيـنَ)) ظـرفُ مكانٍ يكونُ استفهاماً، فإذا قيلَ: أينَ زيدٌ؟ لَزِمَ الجوابُ بتعيينِ مكانِهِ، ويكونُ شَرْطَاً أيضـاً، وتُـزَادُ فيهِ ((ما)) فيقالُ: أينَمَا تقُمْ أَقُمْ، "بحر"[4] عَنِ "المصباحِ"[5].

[١٣٧٧٩] (قولُهُ: ولا تَعَلُّقَ للطَّلاقِ بِهِ) ولِذَا لو قالَ: أنتِ طالقٌ بمكَّةَ أو في مكَّـةَ كـانَ تنجيزاً للطَّلاقِ كَمَا مَرَّ[6]، فتكونُ طالِقاً في كُلِّ مكانٍ في الحالِ، بخلافِ الزَّمانِ؛ فإنَّ الطَّلاقَ يتعلَّقُ بِهِ.

[١٣٧٨٠] (قولُهُ: فَجُعِلا مَجَازاً عن إنْ إلخ) جـوابٌ عَنْ إيرادينِ: أحدُهُمَا أنَّهُ إذا أُلْغِيَ ذِكْـرُ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولا تعلُّق للطلاق به، قال في "الدرر": حتَّى لو قال: أنت طالق في الشام تطلُقُ الآن فيلغو. فيبقى ذكرُ مطلق المشيئة، فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان، فإن له تعليقين حتى يقع في زمان دون زمان فيجب اعتباره، كما لو قال: أنت طالق غداً أو عموماً كما لو قال: في أي وقت، انتهى)). ق١٨٩/ب.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٨/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٦٩/٣.

(٥) "المصباح المنير": مادة((حَيث)) و((أين)).

(٦) صـ١٩٩ـ "در".

يَقَعُ) في الحالِ (رجعيَّةٌ، فإنْ شاءَتْ بائنةً أو ثلاثاً وقَعَ) ما شاءَتْهُ (مع نيَّتِهِ).........

المكانِ صارَ أنتِ طالقٌ شِئْتِ، وبهِ يَقَعُ للحَالِ كأنتِ طالقٌ دخلْتِ الدَّارَ.

٢/٤٩٠ ثانيهمَا: أنَّهُ إذا كانَ[1] مَجَازاً عَنِ الشَّرطِ فَلِمَ حُمِلَ على ((إنْ)) دونَ ((متى)) مِمَّا لا يَبْطُلُ بالقِيَامِ عَنِ المجلسِ؟؟ والجوابُ عنِ الأوَّلِ أنَّهُ جُعِلَ الظَّرفُ مَجَازاً عَنِ الشَّرطِ؛ لأنَّ كُلاًّ منهُمَا يُفِيدُ ضَرْباً مِنَ التَّأخيرِ، وهو أَوْلَى مِنْ إلغائِهِ بالكُلِّيَّةِ، وعَنِ الثَّاني بأنَّ حملَهُ على ((إنْ)) أَوْلَى؛ لأنَّهَا أمُّ البابِ، [٣/ق٢٦١/ب] ولأنَّهَا حرفُ الشَّرطِ، وفيهِ يَبْطُلُ بالقيامِ، أفادَهُ في "الفتحِ"[2].

[١٣٧٨١] (قولُهُ: يَقَعُ في الحَالِ رَجْعِيَّةٌ إلخ) أيْ: تطلُقُ طَلْقةً رجعيَّةً بمجرَّدِ قولِهِ ذلِكَ، شاءَتْ أَوْ لا، ثُمَّ إنْ قالَتْ: شئْتُ بائنةً أو ثَلاثاً وقد نَوَى الزَّوجُ ذلِكَ تصيرُ كذلِكَ للموافَقةِ، وهَذَا عنـدَهُ، أمَّا عندَهُمَا فَمَا لَمْ تَشَأْ لَمْ يَقَعْ شيءٌ، فعندَهُ أصلُ الطَّلاقِ لا يتعلَّقُ بمشيئَتِهَا بل صِفَتِهِ، وعندَهُمَا يتعلَّقَانِ مَعاً، وتمامُهُ في "الفتحِ"[3]. وكتبْتُ في حاشِيَتِي على "شرحِ المَنَارِ"[4]: ((الفرقُ بينَ هَـذَا

(قولُ "الشَّارحِ": وقعَ ما شاءَتْهُ معَ نيَّتِه) أي: للبائنةِ أو الثَّلاثِ.

(قولُهُ: وهذا عندَه أمَّا عندَهُما فمَا لم تشَأْ إلخ) لَهُما أنَّ هذا تفويضُ الطَّلاقِ إليها على أيِّ وصفٍ شاءَت، وإنَّما يكونُ كذلكَ إذا تعلَّقَ أصلُ الطَّلاقِ بمشيئتِها، ولا يُمكِنُ ذلك إلاَّ بتعليقِ أصلِهِ؛ لاستحالتِه بدونِ وصفٍ من أوصافِهِ، ولأنَّه لو لم يتعلقْ أصلُهُ لَلَغَا تخييرُهُ قبْلَ الدُّخولِ بها، ولَهُ أنَّ كَيْفَ للاسْتِيصَافِ، ولا يُتصوَّرُ ذلك إلاَّ بعْدَ وجودِ أصلِهِ. اهـ "زيلَعِيّ".

(قولُهُ: وكتبْتُ في "حاشِيَتِي" على"شرْحِ المنارِ" الفرقَ بينَ هذا التَّفْويضِ إلخ) فيما قالَه نظرٌ، وذلكَ أنَّ كُلاًّ من الأمْرِ باليدِ والتَّفويضِ بالاختيارِ يتوقَّفُ على نيَّةِ الطَّلاقِ، وتصحُّ نيَّةُ الثَّلاثِ في الأوَّلِ لا الثَّاني، وفيما نحنُ فيه لا حاجةَ لها أصلاً وإن اشتَرَطَ موافقةَ ما أوقعَتْهُ من بائنٍ أو ثلاثٍ لِنيَّتِهِ إذا وُجِدَتْ منه نيَّةٌ، فما هنا بابُهُ أوسعُ مِمَّا تقدَّمَ، وإنْ كانَ مرادُه بعامَّةِ التَّفويضاتِ التَّفويضاتِ المذكورةَ المفيدةَ لتفويضِ العدَدِ فهو غيرُ محتاجٍ إليها أيضاً كالتَّفويضِ بـ: كيف.

---

(١) في "آ": ((جعل)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٦/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٨/٣.

(٤) "حاشية نسمات الأسحار": مبحث كيف صـ٩٧ـ.

وإلاّ فرجعيَّةٌ لو موطوءةً، وإلاّ بانَتْ وبطَلَ الأمرُ،.........................

التّفويضِ وعامَّةِ التّفويضاتِ حيثُ لَمْ تَحْتَجْ إلى نِيَّةِ الزَّوجِ أنَّ المفوَّضَ هَهُنَا حَالُ الطَّلاقِ، وهو متنوِّعٌ بينَ البينونةِ والعَدَدِ، فيحتاجُ إلى النِّيَّةِ لتعيينِ أحدِهِمَا، بخلافِ عامَّةِ التّفويضاتِ.

[١٣٧٨٢] (قولُهُ: وإلاّ فرجعيَّةٌ) صادِقٌ بمَا إذا شاءَتْ خِلافَ ما نَوَى، وبمَا إذا لَمْ يَنْوِ شيئاً، والمرادُ الأوَّلُ لِمَا في "الفتح"[1]: ((وإن اختلفَا بأنْ شاءَتْ بائنةً، والزَّوجُ ثلاثاً، أو على القَلْبِ فهِيَ رجعيَّةٌ؛ لأنَّهُ لَغَتْ مشيئتُهَا لعدمِ المُوَافَقَةِ، فبَقِيَ إيقاعُ الزَّوجِ بالصَّريحِ، ونيَّتُهُ لا تعمَلُ في جعلِهِ بائناً أو ثلاثاً، ولو لَمْ تَحْضُرِ الزَّوجَ نِيَّةٌ لَمْ يذكرْهُ في "الأصلِ"، ويَجِبُ أنْ تُعْتَبَرَ مشيئتُهَا، حتّى لو شاءَتْ بائنةً أو ثلاثاً ولَمْ يَنْوِ الزَّوجُ يَقَعُ ما أوقَعَتْ بالاتّفاقِ إلخ)) اهـ.

[١٣٧٨٣] (قولُهُ: لو موطوءَةً) قَيْدٌ لقولِهِ: رجعيَّةٌ في الموضعينِ، وتقدَّمَ[2] في بابِ المهرِ نَظْماً أنَّ المُخْتَلَى بِهَا كالموطوءَةِ في لُزُومِ العِدَّةِ، وكَذَا في وُقُوعِ طَلاقٍ آخَرَ في عِدَّتِها، فافْهَمْ.

[١٣٧٨٤] (قولُهُ: وإلاّ) أيْ: بأنْ كانَتْ غيرَ مدخولٍ بهَا طَلُقَتْ طلقةً بائنةً، وخَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَا لِفَوَاتِ مَحَلِّيَّتِها بعَدَمِ العِدَّةِ، كَذَا في "الفتح"[3]، أمَّا المُخْتَلَى بِهَا فتلزَمُهَا العِدَّةُ كَمَا علمْتَ، فتطلُقُ رجعيَّةً، ولا يَخْرُجُ الأمرُ مِنْ يَدِهَا، فافْهَمْ.

(قولُهُ: ويجبُ أنْ تُعتبَرَ مَشيئَتُها إلخ) جَرْياً على موجبِ التَّخْيير؛ لأنّه أقامَها مقامَ نفسِهِ، وهو يقدِرُ أنْ يجعلَهَا بائناً أو ثلاثاً بعْدَ ما وقعَ رجعيّاً، فكذا مَنْ قامَ مقامَهُ. اهـ "زيلَعِيّ".

(قولُهُ: أمَّا المُختَلَى بها فتلزَمُها العِدَّةُ كما علِمْتَ فتطلُقُ رجعيّةً إلخ) الذي تقدَّمَ في بابِ المهْرِ أنَّ طلاقَ المُختَلى بها بائنٌ وإنْ لزمَها العِدَّةُ ووقَعَ طلاقٌ آخرُ في عدَّتِها، فقولُهُ: لو موطوءةً قيْدٌ في كونِ الطّلاقِ رجعيّاً، وهو احترازٌ عن المُختَلَى بها وغيرِ المدخولِ بها، فإن طلاقَهُما بائنٌ، نعمْ بطلانُ الأمْرِ من يدِ غيرِ المدخولةِ ظاهرٌ، ومن يدِ المُختَلَى بها لا يَظهرُ في مشيئتِها الثّلاثَ، فلها ذلك في العِدَّةِ كَما يَظهَرُ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٧/٣.

(٢) ٤٠٨/٨ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٧/٣.

وقولُ "الزَّيلعيِّ" و"العينيِّ"[1]: ((قبلَ الدُّخول)) صوابُهُ: بعدَهُ، فتنبَّهْ.
(وفي كَمْ شئتِ أو ما شئتِ لها أنْ تُطلِّقَ ما شاءَتْ)......................

[١٣٧٨٥] (قولُهُ: وقولُ "الزَّيلعيِّ"[2]) عبارتُهُ: ((وثَمرَةُ الخِلافِ تَظْهَرُ في موضعين: فِيْمَا إذا قامَتْ عَنِ المجلسِ قبلَ المشيئةِ، وفِيْمَا إذا كانَ ذلكَ قبلَ الدُّخولِ، فإنَّهُ يَقَعُ عندَهُ طَلْقَةٌ رجعيَّةٌ، وعندَهُمَا لا يَقَعُ شيءٌ، والرَّدُّ كالقيامِ)). اهـ "ح"[3].

[١٣٧٨٦] (قولُهُ: لَهَا أنْ تُطلِّقَ ما شاءَتْ) أيْ: واحدةً أو ثِنْتينِ أو ثَلاثاً، ويتعلَّقُ أصلُ الطَّلاقِ بمشيئَتِهَا بالاتِّفاقِ، بخلافِ مسألةِ: كيفَ شئْتِ على قولِهِ؛ لأنَّ ((كَمْ)) اسمٌ للعددِ، وما شئْتِ تعميمٌ للعَدَدِ، والواحِدُ عددٌ على اصطلاحِ الفُقَهاءِ فكَانَ التَّفويضُ في نفسِ العَدَدِ، والواقِعُ ليسَ إلاَّ العددُ إذا ذُكِرَ، فصارَ [٣/ق٢٦٢/أ] التَّفويضُ في نفسِ الواقِعِ، فلا يَقَعُ شيءٌ ما لَمْ تَشَأْ، "فتح"[4].

(تنبيه)

لَمْ يَذْكُرِ اشتراطَ النِّيَّةِ مِنَ الزَّوجِ، وشَرَطَهُ "الشَّارحُ" في شرحِهِ على "المنارِ"[5]، وكَذَا في "شرحِ المرقاةِ"، وذَكَرَ في "الكشفِ"[6] أنَّهُ رَأَى بخطِّ شيخِهِ مُعَلَّماً بعلامةِ "البزدويِّ": أنَّ مُطَابقةَ إرادةِ الزَّوجِ شَرْطٌ؛ لأنَّهُ لَمَّا كانَ للعددِ المبهمِ احتيجَ إلى النِّيَّةِ، وأقَرَّهُ في "التَّقريرِ"، لكنْ ظاهِرُ "الهدايةِ"[7] و"الفتحِ"[8] وغيرِهِ أنَّهُ لا يُشْتَرَطُ، واستظْهَرَهُ صاحبُ "البحرِ" في شرحِهِ على "المنارِ"[9]؛

(قولُهُ: واستظهَرَهُ "صاحبُ البحرِ" في "شرْحِهِ على المنارِ": لأنَّهُ لا اشتراكَ إلخ) فيهِ أنَّ المعلومَ له إنَّما يعمَلُ بالصَّريحِ دونَ الظَّاهِرِ إذا تعارَضا، فالأوجهُ ما صرَّحَ بهِ منْ اشتِراطِ نيَّةِ الزَّوجِ عملاً بالصَّريحِ مِنْ عباراتِهم.

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/١٨٦.
(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٢/٢٣٠.
(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.
(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩ بتصرف.
(٥) "إفاضة الأنوار": مبحث كم صـ٩٧ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").
(٦) "كشف الأسرار" للبزدوي: حروف الشرط ٢/٣٧٨ بتصرف.
(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/٢٥٠.
(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.
(٩) "فتح الغفار": حروف المعاني ـ الكلام على ((كم وحيث وأين)) ٢/٣٩.

في مجلسِها، و لم يكن بِدْعيّاً للضَّرورة (وإنْ رَدَّتْ) أو أَتَتْ بما يفيدُ الإعراضَ (ارتَدَّ) لأنَّه تمليكٌ في الحالِ، فجوابُهُ كذلك.

(قال لها: طَلِّقي) نفسَكِ (مِن ثلاثٍ ما شئتِ تُطلِّقُ ما دون الثَّلاثِ، ومثلُهُ: اختاري من الثَّلاثِ ما شئتِ) لأنَّ ((مِن)) تبعيضيَّةٌ، وقالا: بيانيَّةٌ، فتُطلِّقُ الثَّلاثَ،

لأنَّهُ لا اشتراكَ؛ لأنَّ المفوَّضَ إليها القَدْرُ فَقَطْ، ولَهُ أفرادٌ فلا إبهامَ، بخلافِهِ في ((كيف))؛ لأنَّ المفوَّضَ إليها الحَالُ، وهو مُشْتَرَكٌ كَمَا قدَّمناهُ[١]. **قلت**: وهو ظاهِرُ المُتونِ أيضاً.

[١٣٧٨٧] (قولُهُ: في مجلِسِهَا) لأنَّهُ تمليكٌ فيقتصِرُ عليهِ كَمَا مَرَّ[٢].

[١٣٧٨٨] (قولُهُ: ولَمْ يَكُنْ بِدْعِيّاً) قالَ في "البحر"[٣]: ((وأفادَ بقولِهِ: ما شاءَتْ أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ أكثرَ مِنْ واحدةٍ مِنْ غيرِ كَرَاهَةٍ، ولا يكونُ بِدْعِيّاً إلاَّ ما أوقعَهُ الزَّوجُ؛ لأنَّهَا مضطرَّةٌ إلى ذلِكَ؛ لأنَّهَا لو فرَّقَتْ خَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَا)) اهـ.

قلت: وكَذَا لو كانَتْ حائِضاً، وقد مَرَّ[٤] التَّصريحُ بهِ في أوَّلِ الطَّلاقِ، قالَ "ط"[٥]: ((ويُقَالُ نظيرُ ذلكَ في: كيفَ شئْتِ السَّابِقِ إذا أوقعَتْ ثَلاثاً مَعَ النِّيَّةِ)).

[١٣٧٨٩] (قولُهُ: وإنْ رَدَّتْ) بأنْ قالَتْ: لا أُطَلِّقُ، "فتح"[٦].

[١٣٧٩٠] (قولُهُ: بِمَا يُفِيدُ الإعراضَ) كالنَّومِ والقيامِ عَنِ المجلسِ.

[١٣٧٩١] (قولُهُ: لأنَّهُ تمليكٌ في الحَالِ) احترازٌ عَنْ (إذا) و(متى) يعني: هَذَا تمليكٌ منجَّزٌ غيرُ مضافٍ إلى وقتٍ في المستقبلِ، فاقتَضَى جَوَاباً في الحَالِ، "فتح"[٧].

---

(١) المقولة [١٣٧٤١] قوله: ((ونحوه إلخ)).

(٢) صـ٤١٦ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٧٠.

(٤) المقولة [١٢٩٦٠] قوله: ((لأنّ التخيير إلخ)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٢/١٤٩.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

والأوَّلُ أظهرُ.

(فروعٌ) قال: أنتِ طالقٌ إن شئتِ وإنْ لم تشائي طَلُقَتْ للحالِ، ولو قال: إنْ كنتِ تُحبِّين الطَّلاقَ فأنتِ طالقٌ، وإنْ كنتِ تُبغِضِينَهُ فأنتِ طالقٌ..............

[١٣٧٩٢] (قولُهُ: والأوَّلُ أَظْهَرُ) لأنَّهُ لو كانَ المرادُ البيانَ لكَفَى قولُهُ: طَلِّقِي ما شئْتِ كَمَا في "النَّهرِ"[1] عَنِ "التَّحريرِ"[2]، "ح"[3].

مطلبٌ: أنتِ طالِقٌ إنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تَشَائي

[١٣٧٩٣] (قولُهُ: إنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تَشَائِي) اعلَمْ أنَّهُ إذا جَعَلَ المشيئةَ وعدمَهَا شَرْطاً واحداً، أو المشيئةَ والإباءَ فإنَّهَا لا تَطْلُقُ أبداً للتَّعذُّرِ كأنتِ طالقٌ إنْ شئْتِ ولَمْ تَشَائي، أو إنْ شئْتِ وأبيْتِ، وإنْ كرَّرَ ((إنْ)) وقدَّمَ الجزاءَ كأنتِ طالقٌ إنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تَشَائي فشاءَتْ في مجلسِهَا، أو لَمْ تَشَأْ تطلُقُ؛ لأنَّهُ جَعَلَ كُلاًّ منهما شَرْطاً على حِدَةٍ كقولِهِ: أنتِ طالقٌ إنْ دخلْتِ الدَّارَ أو لَمْ تدخُلِي، وإنْ أخَّرَ الجزاءَ كإنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تشائي فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ أبداً؛ لأنَّهُ مَعَ التَّأخيرِ صارَا كشَرْطٍ واحدٍ وتعذَّرَ اجتماعُهُمَا، بخلافِ ما إذا أمكنَ فلا تطلُقُ حتَّى يُوجَدَا كإنْ أكلْتِ وإنْ شَرِبْتِ فأنتِ طالقٌ، وإنْ كرَّرَ ((إنْ)) وأحدُهُمَا المشيئةُ والآخرُ الإباءُ كأنتِ طالقٌ إنْ شئْتِ وإنْ أبيْتِ وَقَعَ شاءَتْ أو أبَتْ، وإنْ [٣/ق٢٦٢/ب] سَكَتَتْ حتَّى قامَتْ مِنَ المجلسِ لا يَقَعُ؛ لأنَّ كُلاًّ منهُمَا شَرطٌ على حِدَةٍ، والإباءُ فِعْلٌ كالمشيئةِ، فأيُّهُمَا وُجِدَ يقعُ، وإذا انعدَمَا لا يَقَعُ، وكَذَا لو لَمْ يُكَرِّرْ ((إنْ)) وعَطَفَ بأَوْ كأنتِ طالِقٌ إنْ شئْتِ أو أبيْتِ؛ لأنَّهُ علَّقَهُ بأحدِهِمَا، ولو قَالَ: إنْ شئْتِ فأنتِ طالِقٌ وإنْ لَمْ تَشَائي فأنتِ طالِقٌ طَلُقَتْ للحَالِ، بخلافِ إنْ كنْتِ تُحبِّينَ الطَّلاقَ فأنتِ طالِقٌ وإنْ كنْتِ تُبْغِضِينَ فأنتِ طالِقٌ؛ لأنَّهُ يجوزُ أنْ لا تُحِبَّ ولا تُبْغِضَ، فَلَمْ يُتيقَّنْ شرطُ الوقوعِ، ولا يجوزُ أنْ تَشَاءَ ولا تَشَاءَ،[4] فيكونُ أحدُ الشَّرْطينِ ثابتاً لا محالَةَ فوَقَعَ، ولو قالَ: أنتِ طالِقٌ إنْ أبيْتِ ٤٩١/٢

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/ب.

(٢) "التحرير": المقالة الأولى في المبادئ اللغوية ـ الفصل الرابع ـ التقسيم الثاني ـ البحث الثالث صـ٧٥ـ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

(٤) عبارة "ب": ((أن تشا أو لا تشائي))، وعبارة "الأصل" و"آ": ((أو لا تشاء))، وهي الموافقة لنسخة "البحر" التي بين أيدينا، وكلاهما تحريف، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لعبارة "الدر" ولنقل "ط" عن "البحر".

لم تَطلُقْ؛ لأنَّه يجوزُ أنْ لا تُحِبَّ ولا تُبغِضَ[1]، ولا يجوزُ أنْ تشاءَ ولا تشاءَ. ولـو قـال لهما: أشدُّكما حُبّاً للطَّلاق أو أشدُّكما بغضاً له طالقٌ، فقالت كـلٌّ: أنـا أشـدُّ حبّاً لـه لم يَقَعْ لدعوى كلٍّ أنَّ صاحبتَها أقلُّ حبّاً منها،..........................

أو كَرِهْتِ فقالت: أبَيْتُ تَطْلُقُ، ولو قالَ: إنْ لَمْ تَشائِي فأنتِ طالِقٌ فقالَتْ: لا أشاءُ لا تطلُقُ؛ لأنَّ (أبَيْتُ) صيغةٌ لإيجادِ الإباءِ، فقد علَّقَ بالإباءِ منها، وقد وُجِدَ فوَقَعَ، وقولُهُ: وإنْ لَـمْ تَشَائِي صيغةٌ للعَدَمِ لا للإيجادِ، فصارَ بمنزلةِ: إنْ لَمْ تدخلِي الدَّارَ، وعَدَمُ المشيئةِ لا يتحقَّـقُ بقولِهَـا: لا أشـاءُ؛ لأنَّ لَهَا أنْ تَشاءَ مِنْ بعدُ، وإنَّمَا يتحقَّقُ بالموتِ، "بحر"[2] عَنِ "المحيطِ"، وذَكَرَ بعـدَهُ أنَّهُ لـو علَّقَهُ بعَـدَمِ مشيئةِ نفسِهِ فهوَ كذلِـكَ، بخلافِ: إنْ لَـمْ يَشَـأْ فُـلانٌ فقـال: لا أشَـاءُ، والفَـرْقُ أنَّ شرطَ البرِّ في الأجنبيِّ مشيئةُ طلاقِها في المجلسِ، وبقولِهِ: لا أشاءُ تبدَّلَ المجلسُ؛ لأنَّهُ اشتغالٌ بِمَا لا يُحْتَاجُ إليـهِ؛ إذْ يكفِيهِ في الإيقاعِ السُّكُوتُ حتَّى يقومَ.

[١٣٧٩٤] (قولُهُ: لَمْ تَطْلُقْ) محلُّهُ ما إذا قالَتْ: لا أُحِبُّ ولا أُبْغِضُ، أو سَكَتَتْ، أمَّا لـو قـالَتْ: أُحِبُّ أو أُبغِضُ طلُقَتْ؛ لأنَّ التَّعليقَ بالمحبَّةِ ونحوِها تعليقٌ على الإخبارِ بذلِكَ ولو كـانَ مُخَالِفَاً لِمَـا في الواقِعِ كَمَا سيأتي[3].

[١٣٧٩٥] (قولُهُ: ولا يجوزُ أنْ تَشاءَ ولا تَشاءَ) لأنَّ المشيئةَ تُنبِيءُ عن الوجودِ، ولا واسطةَ بينَ الوجودِ وعدمِهِ.

[١٣٧٩٦] (قولُهُ: أو أشدُّكُمَا بُغْضَاً لَهُ) هذِهِ مسألَةٌ ثانيةٌ، وقولُهُ: ((فقالَتْ كُلٌّ: أنـا أَشَـدُّ حُبَّـاً لَهُ)) إلخ جوابُ المسألةِ الأُولَى، وتَرَكَ جوابَ المسألةِ الثَّانيةِ لكونِهِ معلوماً بالمُقَايَسَةِ، تقديرُهُ: فقـالَتْ كُلٌّ: أنا أشَدُّ بُغْضَاً لَهُ لَمْ يقعْ لدعوى كُلٍّ أنَّ صاحبَتَها أقلُّ بُغْضاً منها، فَلَمْ يَتِمَّ الشَّرْطُ، "ح"[4].

[١٣٧٩٧] (قولُهُ: فقالَتْ كُلٌّ إلخ) أَيْ: وكذَّبَهُمَا الزَّوجُ كَمَا قيَّدَهُ في "كـافي الحاكـمِ"،

---

(١) في "ب" و"ط": ((أن لا تحبُّه ولا تبغضه)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥ ـ ٣٦٦ بتصرف.

(٣) المقولة [١٣٨٠٠] قوله: ((فيتقيد بالمجلس)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

فلم يَتِمَّ الشَّرطُ. ثمَّ التَّعليقُ بالمشـيئةِ أو الإرادةِ أو الرِّضـا أو الهـوى أو المحبَّـةِ يكـونُ تمليكاً فيه معنى التَّعليق، فيتقيَّدُ بالمجلسِ ك: أمرُكِ بيدِكِ..........................

ومُقْتَضَاهُ لو صدَّقَهُمَا وَقَعَ عليهِمَا؛ لأنَّ[1] (أَفْعَلَ التَّفضيلِ) ينتظِمُ الواحِدَ والأكثرَ كَمَا سيأتي[2] في الوَقْفِ، فيمَا لو شَرَطَ النَّظَرَ للأَرْشَدِ، تأمَّلْ.

[١٣٧٩٨] (قولُهُ: فَلَمْ يَتِمَّ الشَّرْطُ) لأنَّهَا غيرُ مُصَدَّقَةٍ في الشَّـهَادَةِ على صاحِبَتِهَـا، [٣/ق٢٦٣/أ] "بحر"[3]. أَيْ: لأنَّهَا لا تكونُ أشَدَّ حُبّاً أو بُغْضاً إلاَّ إذا كانَتِ الأُخْرَى أَقَلَّ، وهي لا تُصَدَّقُ على ما في قَلْبِ الأُخْرَى، فَلَمْ يثبُتْ كونُهَا أَشَدَّ مِنَ الأُخْـرَى، ويُقَـالُ في الأُخْـرَى كذلِكَ، فَلَمْ يثبُتْ أشديَّةُ واحدةٍ منهُمَا، فَلَمْ يَتِمَّ شرطُ الوقوعِ علـى واحـدةٍ منهُمَـا، ومُقْتَضَى التَّعليلِ أنَّهُ لـو قـالَتْ واحدةٌ منهُمَا فَقَطْ: أنا أَشَدُّ لَـمْ يَقَـعْ عليهـا إلاَّ أنْ يُقَـالَ: إنَّ في دعـوى كُـلٍّ منهُمَـا تكذيـبَ كُـلٍّ للأُخْرَى، بخلافِ دعوى إحداهُمَا، وسيأتي[4] في التَّعليقِ أنَّهُ لو قالَ: إنْ كنْـتِ تُحِبِّـينَ كَـذَا فـأنتِ كَذَا وفلانةٌ، فقالَتْ: أُحِبُّ تُصَدَّقُ في حَقِّ نَفْسِها، تأمَّلْ.

[١٣٧٩٩] (قولُهُ: ثمَّ التَّعليقُ بالمشيئةِ إلخ) وكَذَا التَّعليقُ بكُلِّ مـا هـو مِـنَ المَعَـاني الَّـتي لا يطَّلِعُ عليها غيرُهَا، "بحر"[5] "ط"[6].

[١٣٨٠٠] (قولُهُ: فيتقيَّدُ بـالمجلسِ) وكَـذَا إذا كـانَتْ كاذبـةً في الإخبـارِ بالمحبَّـةِ والبُغْـضِ يَقَـعُ، بخلافِ التَّعليقِ بالحيضِ ونحوِهِ، ثمَّ إنَّ هَذَا تفريعٌ على التَّمليكِ، قيلَ: والأَوْلَـى زيـادةُ: ((ولا يَمْلِـكُ الرُّجُوعَ عنهُ)) لِيَتفرَّعَ على كونِهِ تعليقاً، فإنَّهُ أَظْهَرُ مِنْ تفريعِهِ على التَّمليكِ.

---

(١) في "ب": ((لِأَنَّ))، وهو تحريف.

(٢) المقولة [٢١٥٠١] قوله: ((غير مأمون إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٩ـ٣٠.

(٤) انظر المقولة [١٣٩١٠] قوله (كقوله إن حضت إلخ) والمقولة [١٣٩١٢] قوله (طلقت هي فقط).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥ معزيّاً إلى "المحيط".

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٢/١٥٠.

بخلافِ التَّعليقِ بغيرِها.

قلتُ: وفيهِ أنَّ المرادَ بيانُ ما خَالَفَ التَّعليقُ بهذِهِ المذكوراتِ التَّعليقَ بغيرِهَـا، وعَـدَمُ الرُّجُـوعِ عنهُ مِمَّا تَوَافَقَ فيهِ الجميعُ، فافْهَمْ.

[١٣٨٠١] (قولُهُ: بخلافِ التَّعليقِ بغيرِهَا) كـالتَّعليقِ على الحَيْـضِ أو على دُخُولِ الـدَّارِ، فإنَّـهُ تعليقٌ مَحْضٌ لا يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ، وكَذَا لا يَقَـعُ في نفـسِ الأمـرِ بالإخبـارِ كَذِبَاً كَمَـا سيأتي، واللهُ سبحانَهُ وتَعَالَى أعلَمُ.

﴿بابُ التَّعليق﴾

(هو) لغةً مِن علَّقَهُ تعليقاً: جَعَلَهُ مُعلَّقاً، "قاموس"[(١)(٢)]. واصطلاحاً: (رَبْطُ حصولِ مضمونِ جملةٍ بحصولِ مضمونِ جملةٍ أخرى) ويُسمَّى يميناً مجازاً، وشرطُ صحَّتِهِ....

﴿بابُ التَّعليق﴾

ذكرَهُ بعدَ بيان تنجيزِ الطَّلاقِ صريحاً وكنايةً؛ لأنَّه مُركَّبٌ من ذكرِ الطَّلاقِ والشَّرْطِ، فأخَّرَهُ عن المفرد، "نهر"[(٣)].

[١٣٨٠٢] (قولُهُ: مِن: عَلَّقَهُ تعليقاً) كذا في "البحر"[(٤)]، والأَولى أنْ يقول: وهو مصدرُ عَلَّقَهُ: جَعَلَهُ مُعلَّقاً، "ط"[(٥)]، أي: لأنَّ كلامَهُ يُوهِمُ اشتقاقَ المصدرِ من الفعلِ، وهو خلافُ المختارِ، لكنَّ المرادَ بيانُ المادَّةِ لإفادةِ أنَّ المرادَ به لغةً مُطلَقُ التَّعليقِ الشَّاملِ للحِسِّيِّ والمعنويِّ.

[١٣٨٠٣] (قولُهُ: واصطلاحاً: ربطُ إلخ) فهو خاصٌّ بالمعنويِّ، والمرادُ بالجملةِ الأُولى في كلامِهِ جملةُ الجزاءِ، وبالثَّانيةِ جملةُ الشَّرطِ، وبالمضمونِ ما تَضَمَّنَتْهُ الجملةُ من المعنى، فهو في مثل: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ربطُ حصولِ طلاقِها بحصولِ دُخولِها الدَّارَ.

[١٣٨٠٤] (قولُهُ: ويُسمَّى يميناً مجازاً) لِما في "النَّهر"[(٦)]: ((من أنَّ التَّعليقَ في الحقيقةِ إنَّما هو شرطٌ وجزاءٌ، فإطلاقُ اليمينِ عليه مجازٌ؛ لِما فيه من معنى السَّببيَّةِ)) اهـ.

وفيه أنَّ هذا بيانٌ للجملةِ الشَّرطيَّةِ المُتضمِّنةِ للتَّعليقِ المُعرَّفِ بالرَّبْطِ الخاصِّ كما [٣/ق٢٦٣/ب] علمتَ، وهذا الرَّبطُ يُسمَّى يميناً، قال في "الفتح"[(٧)]: ((إنَّ اليمينَ في الأصلِ القوَّةُ، وسُمِّيَتْ إحدى

---

(١) "القاموس": مادة((علق)).

(٢) عبارة"ب" و"ط": (("قاموس" جعله معلقاً)). و لفظة(("قاموس")) ليست في "و".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢١/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٤.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٠.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٢ بتصرف.

....

اليدين باليمين لزيادةِ قوَّتِها على الأخرى، وسُمِّيَ الحَلِفُ با لله تعالى يميناً لإفادتِهِ القُوَّةَ على المحلوفِ عليه من الفعلِ أو التَّركِ بعدَ تَرَدُّدِ النَّفْسِ فيه، ولا شكَّ في أنَّ تعليق المكروهِ للنَّفْسِ على أمرٍ بحيث يَنزِلُ شرعاً عند نُزُولِهِ يفيدُ قوَّةَ الامتناعِ عن ذلك الأمرِ، وتعليقَ المحبوبِ لها ـ أي: للنَّفْسِ ـ على ذلك يُفيدُ الحملَ عليه، فكان يميناً)) اهـ، لكنَّ هذا يَحتمِلُ أنَّه حقيقةٌ أو مجازٌ في اللُّغةِ.

٤٩٢/٢ وفي أيمان "البحر"[1]: ((ظاهرُ ما في "البدائع"[2]: أنَّ التَّعليقَ يمينٌ في اللُّغةِ أيضاً، قال: لأنَّ "محمَّداً" أطلَقَ عليه يميناً[3]، وقولُهُ حُجَّةٌ في اللُّغةِ)) اهـ. فأفادَ أنَّه يمينٌ لغةً واصطلاحاً، ولذا قال في "معراج الدِّراية": ((اليمينُ يقعُ على الحَلِفِ با لله تعالى وعلى التَّعليقِ)).

مطلبٌ فيما لو حلَفَ لا يَحلِفُ فعَلَّقَ

قلت: لكنَّ مقتضى كلامِ "الفتح" المارِّ[4] أنَّ المرادَ به التَّعليقُ على أمرٍ اختياريٍّ للمُعلِّقِ، ليُفيدَ قوَّةَ الامتناعِ عن الأمرِ المحلوفِ عليه أو قوَّةَ الحملِ عليه نحو: إنْ بَشَّرتَني بكذا فأنتَ حرٌّ، فغيرُهُ من التَّعليقِ لا يُسمَّى يميناً مثل: إنْ طَلَعَت الشَّمسُ أو إنْ حِضْتِ فأنتِ كذا، لكنْ في "تلخيص الجامع" و"شرحه" لـ"الفارسيِّ": ((لو حلَفَ لا يَحلِفُ بيمينٍ حَنِثَ بتعليقِ الجزاءِ بما يَصلُحُ شرطاً، سواءٌ كان الشَّرطُ فِعْلَ نفسِهِ أم فِعْلَ غيرِهِ أم مجيءَ الوقت كـ: أنتِ طالقٌ إنْ دَخَلْتُ، أو إنْ قَدِمَ زيدٌ، أو إذا جاء غدٌ، وكذا إذا جاء رأسُ الشَّهرِ، أو إذا أَهَلَّ الهلالُ والمرأةُ من ذَواتِ الحَيضِ دون الأشهر؛ لوجودِ ركنِ اليمينِ وهو تعليقُ الجزاءِ، ووجودُ اليمينِ شرطُ الحنث، فيَحنَثُ إلاَّ أنْ يُعلِّقَ بعملٍ من أعمالِ القلب كـ: إنْ شئتُ، أو أردتُ، أو أحببتُ، أو هَوِيْتُ، أو رَضِيتُ، أو بمجيءِ الشَّهر كـ: إذا جاءَ رأسُ الشَّهرِ والمرأةُ من ذَواتِ الأشهر فلا يَحنَثُ:

---

(١) "البحر": ٤/٣٠٠.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

(٣) نصَّ محمَّد على ذلك في كتابيه "الأصل" و"الجامع"، كما في "البدائع".

(٤) في المقولة نفسها.

....

أمَّا الأوَّلُ فلأنَّه مُستعمَلٌ في التَّمليكِ، ولذا يَقتصِرُ على المجلسِ فلم يَتَمحَّضْ للتَّعليق.

مطلبٌ: لا يَحنَثُ بتعليقِ الطَّلاقِ بالتَّطليق

وأمَّا الثَّاني فلأنَّـه مُستعمَلٌ في بيـانِ وقـتِ السُّنَّةِ؛ لأنَّ رأسَ الشَّـهرِ في حقِّهـا وقـتُ وقـوعِ الطَّلاقِ السُّنِّيِّ، فلم يَتَمحَّضْ للتَّعليق، ولهذا لم يَحنَثْ بتعليـقِ الطَّـلاقِ بـالتَّطليقِ كـ: أنـتِ طـالقٌ إنْ طَلَّقتُـكِ؛ لاحتمـالِ إرادةِ الحكايـةِ عـن الواقـعِ مـن كونـه مالكـاً لتطليقِهـا، فلـم يَتَمحَّـضْ للتَّعليـق، [٣/ق٢٦٤/أ] ولا بقولِهِ لعبده: إنْ أدَّيْـتَ إليَّ ألفـاً فـأنتَ حـرٌّ، وإنْ عجـزتَ فـأنتَ رقيـقٌ وإنْ وُجـدَ الشَّرطُ والجزاءُ؛ لأنَّـه تفسيرُ الكتابةِ، فلـم يَتَمحَّـضْ للتَّعليـقِ، ولا بقولِـه: أنـتِ طـالقٌ إنْ حِضْـتِ حَيْضةً؛ لأنَّ الحَيْضةَ الكاملةَ لا وجودَ لها إلاَّ بوجودِ جزءٍ من الطُّهرِ، فيقعُ في الطُّهرِ، فـأمكَنَ جَعْلُهُ تفسيراً لطلاقِ[1] السُّنَّةِ، فلم يَتَمحَّضْ للتَّعليق. وإنَّما لم نُحنِّثْهُ بما لم يَتَمحَّضْ للتَّعليقِ في هـذه الصُّورِ؛ لأنَّ الحَلِفَ بالطَّلاقِ محظورٌ، وحملُ كلامِ العاقلِ على وجهٍ فيه إعدامُ المحظورِ أولى، وقـد أمكَـنَ حملُـهُ هنا على ما يَحتمِلُهُ من التَّمليكِ أو التَّفسيرِ، فلا يُحمَلُ على الحَلِفِ بالطَّلاقِ، وإنَّما حَنِثَ في قولـه: إنْ حِضْتِ فأنتِ طالقٌ لوجودِ شرطِ الحِنْثِ، وهو اليمينُ بذِكْرِ ركنِهِ وهو الجزاءُ والشَّرطُ، وقولُـهُ: إنْ حِضْتِ لا يَصلُحُ تفسيراً للطَّلاقِ البِدْعيِّ لتنوُّعِ البِدْعيِّ إلى أنواعٍ، فلـم يُمكِـن جَعْلُهُ تفسيراً بخلافِ السُّنِّيِّ، فإنَّه نوعٌ واحدٌ، وإنَّما حَنِثَ فيما إذا قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ طَلَعَت الشَّمسُ مع أنَّ معنى اليمينِ ـ وهو الحملُ أو المنعُ ـ مفقودٌ، ومع أنَّ طلوعَ الشَّمسِ مُتحقِّقُ الوجودِ لا يَصلُحُ شـرطاً لأنَّه لا خَطَرَ في وجودِهِ؛ لأنَّا نقولُ: الحملُ والمنعُ ثمرةُ اليمينِ وحِكْمتُهُ، فقد تَـمَّ الرُّكنِ في اليمينِ

﴿بابُ التَّعليق﴾

(قولُهُ: ولهذا لم يحنثْ بتعليقِ الطَّلاقِ إلخ) في "الخانيَّة": ((رجلٌ قال لامرأتِـهِ: إنْ قلتُ لـكِ: أنتِ طالقٌ فأنتِ طالقٌ، فقالَ: قد طلَّقتُكِ تطلقُ أُخرى في القضاء، فإنْ عنَى طلاقاً بذلـك القـول دُيِّـنَ)) اهـ، ومقتضاهُ أنَّ ما ذكره "المُحَشِّي" حُكمُ الدِّيانةِ إنْ نوى، كما ذكَرَهُ.

---

(١) في "ب": ((تفسير الطلاق))، وفي العبارة قُصُور.

كونُ الشَّرطِ معدوماً على خَطَرِ الوجودِ.............

دُونَ الثَّمرةِ والحِكْمة؛ إذ الحُكمُ الشَّرعيُّ في العُقُودِ الشَّرعيَّةِ يتعلَّقُ بالصُّورةِ لا بالثَّمرةِ والحِكْمةِ، ولـذا لو حلَفَ لا يبيعُ فباع فاسداً حَنِثَ؛ لوجودِ ركنِ البيع وإنْ كان المطلوبُ منه ــ وهو انتقالُ المِلكِ ــ غيرَ ثابتٍ، ولا نُسلِّمُ عدمَ الخَطَرِ لاحتمالِ قيامِ السَّاعةِ في كلِّ زمان)) اهـ ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ كلَّ تعليقٍ يمينٌ سواءٌ كان تعليقاً على فعلِهِ أو فعلِ غيرِهِ أو علـى مجيءِ الوقـتِ وإنْ لم توجد فيه ثمرةُ اليمين وهي الحَمْلُ أو المنعُ، فيَحنَثُ به في حَلِفِهِ لا يَحلِفُ، إلاَّ إذا أمكَنَ صَرْفُهُ عن صورةِ التَّعليقِ إلى جَعْلِهِ تمليكاً أو تفسيراً لطلاق السُّنَّةِ أو لبيان الواقع أو للكتابـة كمـا في هذه المسائلِ الخمسِ المستثناةِ كما سيأتي[1] في كتاب الأيمان إن شاء الله تعالى.

وبهذا يَتَّضِحُ ما قالَهُ في "البحر"[2]: ((من أنَّ تعبير "المصنِّف" بالتَّعليقِ أَولى من قول "الهداية": بابُ اليمين بالطَّلاق[3]؛ لأنَّ التَّعليق يَشـمَلُ الصُّوريَّ كهـذه الخمـس، وبعضُهـا قـد ذُكِـرَ في هـذا البابِ مع أنَّها ليست يميناً كما علمتَ))، وقولُهُ في "النَّهر"[4]: ((إنَّه لا يَحنَثُ فيهـا؛ لأنَّهـا ليسـت يميناً عُرْفاً، فلا يُنافي كونَها يميناً في اصطلاحِ الفقهاءِ)) ساقطٌ لِما علمتَ من أنَّ عـدم الحِنْـثِ فيهـا [٣/ق٢٦٤/ب] لعدمِ تَمَحُّضِها تعليقاً وأنَّها ليست يميناً عندهم، وأيضاً لو كان ذلك مبنيّاً على العُرفِ فما الفَرْقُ في العُرفِ بين: إنْ حِضْتِ وإنْ حِضْتِ حيضةً حتَّى كان الأوَّلُ يميناً دون الثَّاني؟!

[١٣٨٠٥] (قولُهُ: كونُ الشَّرطِ) أي: مدلولِ فعلِ الشَّرطِ.

[١٣٨٠٦] (قولُهُ: على خَطَرِ الوجودِ) أي: مُتردِّداً بـين أنْ يكـونَ وأنْ لا يكـونَ، لا مسـتحيلاً ولا مُتحقِّقاً لا مَحالةَ؛ لأنَّ الشَّرطَ للحَمْلِ أو[5] المنعِ، وكلٌّ منهما لا يُتصوَّرُ فيهما، "شرح التَّحرير"[6].

---

(١) المقولة [١٧١٢٣] قوله: ((مذكورة في "الأشباه")).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢ بتصرف.

(٣) لعله قصد بهذا: الفَصلَ الذي عقده صاحب "الهداية" المرغيناني رحمه الله وسمَّاه (باب الأيمان في الطلاق) انظر "الهدايـة": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٢٥٠/١، وقال: ولنا أن هذا تصرف يمين لوجود الشرط والجزاء.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/أ.

(٥) في النسخ جميعها بالواو، وما أثبتناه من "شرح التحرير".

(٦) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى في المبادئ اللغوية ـ الفصل الخامس ـ أدوات الشرط ٧٢/٢.

ـ فالمحقَّقُ[1] كـ: إنْ كـان السَّماءُ فوقَنا تنجيزٌ، والمستحيلُ كـ: إنْ دخَلَ الجَمَلُ في سَمِّ الخِياطِ لغوٌ ـ..

[١٣٨٠٧] (قولُهُ: فالمحقَّقُ) محترزُ قولِهِ: ((معلوماً))، "ح"[2].

[١٣٨٠٨] (قولُهُ: تنجيزٌ) ليس على إطلاقِهِ، بل فيما لبقائِهِ حكمُ ابتدائِهِ كقولِهِ لعبده: إنْ مَلَكْتُكَ فأنتَ حرٌّ عتَقَ حين سكَتَ، وقولِهِ لها: إن أبصَرْتِ أو سَمِعْتِ أو صَحَحْتِ وهي بصيرةٌ أو سميعةٌ أو صحيحةٌ طَلَقَتِ السَّاعةَ؛ لأنَّ ذلك أمرٌ يَمتدُّ، فكان لبقائِهِ حكمُ الابتداء، بخلاف: إنْ حِضْتِ أو مَرِضتِ وهي حائضٌ أو مريضةٌ فعلى حيضةٍ مُستقبَلةٍ؛ لأنَّ الحيضَ والمرض ممَّا لا يَمتدُّ، أفادَهُ في "البحر"[3]. ووجهُهُ كما في "الخانيَّة"[4]: ((أنَّ الحيضَ والمرضَ وإن كان يَمتدُّ إلاَّ أنَّ الشَّرعَ لَمَّا علَّقَ بالجملةِ أحكاماً لا تتعلَّقُ بكلِّ جزءٍ منه فقد جعَلَ الكلَّ شيئاً واحداً))، فافهم.

[١٣٨٠٩] (قولُهُ: والمستحيلُ) محترزُ قولِهِ: ((على خَطَرِ الوجودِ))، "ح"[5].

٤٩٣/٢ [١٣٨١٠] (قولُهُ: لغوٌ) فلا يقعُ أصلاً؛ لأنَّ غرضَهُ منه تحقيقُ النَّفي، حيث علَّقَهُ بأمرٍ مُحالٍ، وهذا يَرجعُ إلى قولِهما: إمكانُ البرِّ شرطُ انعقادِ اليمين خلافاً لـ"أبي يوسف". وعلى هذا ظهَرَ

(قولُهُ: ووجهُهُ كما في "الخانيَّة" أنَّ الحيضَ والمرضَ وإنْ كانَ يمتدُّ إلخ) فيهِ نظرٌ، فإنَّ الأحكامَ كما هي متعلِّقةٌ بالجملةِ متعلِّقةٌ بكُلِّ جُزءٍ، فيُقالُ: الحيضُ يمنعُ صحَّةَ الصَّلاةِ، وهذا الجُزءُ مِنهُ كذلكَ، وعبارةُ "الولوالجيَّةِ" أظهرُ؛ حيث قالَ: ((الحيضُ والمرضُ وإنْ كانَ يمتدُّ إلاَّ أنَّ الشَّارعَ لَمَّا علَّقَ بهذهِ الجملةِ حُكماً جعَلَ حالةَ الحيضِ وحالةَ المرَضِ واحدةً)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا يرجعُ إلى قولِهما: إمكانُ البرِّ شرطُ انعقادِ اليمينِ، خلافاً "لأبي يُوسفَ" إلخ) فإنَّه بتعليقِهِ

---

(١) عبارة "و": ((فالمتحقق)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الباب الثامن في الخلع ـ الفصل الثالث في الطلاق على المال ١/٤٩٧ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

ما في "الخانيَّة"[١]: ((لو قال لها: إنْ لم تَرُدِّي عليَّ الدِّينارَ الذي أخذتيه من كِيْسي فأنتِ طالقٌ فإذا الدِّينارُ في كِيْسه لا تَطلُقُ))، "بحر"[٢]. ومنه ما في "القنية"[٣]: ((سكرانُ طرَقَ البابَ فلم تَفتَحْ له، فقال: إنْ لم تَفتحي البابَ اللَّيلةَ فأنتِ طالقٌ و لم يكن في الدَّارِ أحدٌ لا تَطلُقُ))، "نهر"[٤]. ومنه مسائلُ ستأتي[٥] في الفروعِ آخرَ الباب.

مطلبٌ: إنْ لم تَتزوَّجي بفلانٍ فأنتِ طالقٌ

(تنبيهٌ)

في "فتاوى الكازرونيِّ" عن "فتاوى المحقِّقِ عبدِ الرَّحمنِ المُرْشديِّ": ((أنَّه سُئلَ عمَّن قال لزوجتِهِ: أنتِ طالقٌ إنْ لم تَتزوَّجي بفلانٍ، فأجابَ: لا خفاءَ في أنَّ مُرادَ الزَّوجِ بهذا التَّعليقِ إنَّما هو عدمُ تَزَوُّجِها بفلانٍ بعدَ زوالِ سلطانِهِ عنها بانفصالِ العِصْمةِ وانقضاءِ العِدَّةِ، وهي حينئذٍ في غيرِ مِلْكِه فيكونُ لَغْواً، فيَلغُو الشَّرطُ ويبقى قولُهُ: أنتِ طالقٌ، فتَطلُقُ مُنجَّزاً كما اختارَهُ بعضُ المتأخِّرين من علماءِ اليمنِ بناءً على استحالةِ وجودِ الشَّرطِ المُعلَّقِ عليه الطَّلاقُ حالةَ بقائها في عِصْمةِ الزَّوجِ،

بالمستحيلِ يقعُ منجَّزاً عندَهُ، و لم يُشرْ إليه هنا؛ لأنَّه غيرُ معمولٍ بهِ. اهـ "سِنديّ"، لكنَّ الظَّاهرَ عدمُ الحِنثِ في مثالِ "الشَّارحِ" على قوله أيضاً؛ لأنَّ شرطَه الدُّخولُ في سَمِّ الخياطِ و لم يوجدْ، نعمْ يظهرُ الحنثُ عندَه في الشَّرطِ المنفيِّ؛ لتحقُّقِه وظهورِ العجزِ عن شرطِ البرِّ.

(قولُهُ: فيلغو الشَّرطُ ويبقى قولُه: أنتِ طالقٌ إلخ) في إلغاءِ الشَّرطِ وإبقاءِ قولِه: أنتِ طالقٌ تأمُّلٌ، بل مُقتضى النَّظرِ أنْ يلغوَ هذا التَّعليقُ؛ لإضافةِ الطَّلاقِ لحالةٍ مُنافِيَةٍ له، فهو كما لو علَّقَه بالموتِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٩٠ ـ ٤٩١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ٤/٣.

(٣) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون تعليقاً أو تنجيزاً ق٥٠/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/أ.

(٥) صـ٥٤٩ـ وما بعدها "در".

....

واختارَ بعضٌ منهم صحَّةَ التَّعليقِ وجَعَلَهُ ممكناً، وأوقَعَ الطَّلاقَ في آخرِ جزءٍ [٣/ق٢٦٥/أ] مـن حياتِـهِ أو حياتِها؛ لأنَّه في معنى العدمِ، والعدمُ مُتحقِّقٌ مُستمِرٌّ، لكنَّه لَمَّا عَلَّقَهُ بالمستقبلِ صَلَحَ لجميعِ زمـانِ الاستقبالِ لوجودِهِ، فلا يتعيَّنُ له وقتٌ آخرُ إلى أنْ ينتهيَ إلى آخرِ جزءٍ مـن الحيـاة، فيَتَضيَّـقُ فيقـعُ، ولَحَظَ بعضُهم أنَّه شرطٌ إلزاميٌّ، فكأنَّه يريدُ إلزامَها بعدمِ تَزَوُّجِهـا بفـلانٍ، وهـو إلـزامُ مـا لا يَـلزَمُ، فيَلغُو ويقعُ الطَّلاقُ مُنجَّزاً.

أقول: ولو قيل: بأنَّ مُرادَ الزَّوجِ التَّعليقُ بعدمِ إرادتِها التَّزوُّجَ بفلانٍ بعد الطَّلاقِ صَوْناً لكـلامِ العاقلِ عن الإلغاءِ لم يَبْعُدْ، ويكونُ في ذلك القولُ قولَها مع يمينِها كما في نظائرِهِ من الأمـورِ القَلْبيَّـةِ نحو: إنْ كنتِ تُحبِّيني، فإنْ قالت له: لم أُرِدِ التَّزوُّجَ به بعدَكَ وقَعَ الطَّلاقُ، وإلاَّ فلا)) اهـ ملخَّصاً.

ثُمَّ نقَلَ "الكازرونيُّ" هذه المسألةَ ثانياً عن "الحدَّاديِّ" صاحبِ "الجوهـرة"، و((أنَّـه أجابَ عنها "سِراجُ الدِّين الهامِلِيُّ"[1] روايةً عن شيخِهِ "عليِّ بن نوحٍ" بأنَّها تَطلُقُ وتَتَزوَّجُ مَـن أرادَتْ))،

(قولُهُ: وأوقعَ الطَّلاقَ في آخرِ جُزءٍ من حياتِه أو حياتِها إلخ) حيثُ كانَ التَّعليـقُ صحيحـاً وممكنـاً إنَّما يتضيَّقُ في آخرِ جزءٍ من حياتِها، لا في آخرِ جزءٍ من حَياتِه؛ لإمكانِ البرِّ بعد موتِه، فلا يتحقَّقُ عـدمُ التَّزوُّجِ إلاَّ بموتِها.

(قولُهُ: لكنَّه لَمَّا علَّقَه بالمستقبَلِ صلحَ لجميعِ إلخ) يظهرُ أنَّ اللاَّمَ فيهِ زائدةٌ.

(قولُهُ: نحوَ: إنْ كنتِ تحبِّيني، فإنْ قالَت له: لم أُرِدِ التزوُّجَ به بعدَكَ وقعَ الطَّلاقُ إلخ) تقدَّم أنَّه لـو قالَ لها: إنْ لم تشائي فأنتِ طالقٌ، فقالت: لا أشاءُ لا تطلُقُ؛ لأنَّ عدمَ المشيئةِ لا يتحقَّقُ بقولِها:لا أشـاءُ؛ لأنَّ لها أنْ تشاءَ مِنْ بعدُ، وإنَّما يتحقَّقُ بالموتِ. اهـ "بحر"، والظَّاهرُ أنَّ مـا نحنُ فيـه كذلـكَ، وبالجُملةِ فجميعُ ما قيلَ في جوابِ هذه الحادثةِ لا يخلو عن مناقشةٍ، والأظهرُ أنَّ التَّعليقَ صحيـحٌ، وتطلُـقُ في آخـرِ جزءٍ من حياتِها وهي على عِصمَتِه.

---

(١) أبو بكر بن علي بن موسى، سراج الدين الهـامِليّ اليمـاني (ت٧٦٩هـ). ("هدية العـارفين" ١/٢٣٥، "الأعـلام" ٦٧/٢).

وكونُهُ متَّصلاً إلاَّ لعذرٍ، وأنْ لا يُقصَدَ به المجازاةُ، فلو قالت: يا سَفِلَةُ، فقال: إنْ كنتُ كما قلتِ فأنتِ كذا..

قال "الكازرونيُّ": ((وهو الَّذي ينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه))، أي: بناءً على أنَّه تعليقٌ بمستحيلٍ أو شرطٍ إلزاميٍّ❖.

[١٣٨١١] (قولُهُ: وكونُهُ مُتَّصلاً إلخ) أي: بلا فاصلٍ أجنبيٍّ، وسيأتي(١) الكلامُ عليه عند قولِهِ: قال لها: أنتِ طالقٌ إن شاء الله مُتَّصلاً.

مطلبٌ: التَّعليقُ المرادُ به المجازاةُ دون الشَّرط

[١٣٨١٢] (قولُهُ: وأنْ لا يُقصَدَ به المجازاةُ إلخ) قال في "البحر"(٢): ((فلو سَبَّتْهُ بنحوِ: قَرْطَبانٍ وسَفِلَةٍ، فقال: إنْ كنتُ كما قلتِ فأنتِ طالقٌ تَنجَّزَ، سواءٌ كان الزَّوجُ كما قالت أو لم يكن؛ لأنَّ الزَّوجَ في الغالب لا يريدُ إلاَّ إيذاءَها بالطَّلاق، فإنْ أرادَ التَّعليقَ يُديَّنُ، وفتوى أهلِ بخارى عليه كما في "الفتح"(٣)) اهـ.

يعني: على أنَّه للمُجازاةِ دُونَ الشَّرطِ كما رأيتُهُ في "الفتح"(٤)، وكذا في "الذَّخيرة"، وفيها: ((والمختارُ والفتوى أنَّه إنْ كان في حالةِ الغضبِ فهو على المجازاةِ، وإلاَّ فعلى الشَّرط)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّاترخانيَّة"(٥) عن "المحيط".

❖ قوله: ((أو شرطٍ إلزاميٍّ)) قلت: ورأيتُ في وصايا "خزانة الأكمل" ما يؤيِّدُه، حيث قال: أوصى لأمتِهِ أنْ تعتق على أنْ لا تتزوَّجَ، ثم مات، فقالت: لا أتزوَّجُ فإنَّها تعتقُ من ثلثه، فإنْ تزوَّجَتْ بعده لم تبطل الوصيَّةُ، وكذا لو قال: هي حُرَّةٌ على أنْ تَثْبُتَ على الإسلام، أو على أنْ لا ترجعَ عن الإسلام، فإنْ أقامت على الإسلام ساعةً فهي حرَّةٌ من ثلثِهِ، ولا تبطلُ بارتدادها بعدُ، وكذا نصرانيٌّ قال: إنْ ثَبَتَتْ على النصرانيَّةِ بعده أو على الإسلام. وإنْ أوصى لأمِّ ولده إنْ لم تتزوَّج أبداً إنْ وقَّتَ وقتاً فهو كما قال، فإنْ تزوَّجَتْ بعدَ ذلك بطَلَتْ وصيَّتُهُ، وكذا إنْ قال لأمتِهِ: هي حرَّةٌ إنْ لم تتزوَّجْ شهراً اهـ منه.

(١) صـ٥١٦ـ وما بعدها "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فروع ٤٥٢/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فروع ٤٥٢/٣.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الحادي والعشرون: في التعليقات إلخ ٥٩١/٣.

تنجيزٌ كان كذلك أوْ لا، وذِكْرُ المشروطِ، فنحوُ: ((أنتِ طالقٌ إنْ)) لغوٌ، به يُفتَى، ووجودُ رابطٍ حيث تأخَّرَ الجزاءُ كما يأتي[1].

(شرطُهُ المِلكُ)..

وفي "الولوالجيَّة"[2]: ((إنْ أرادَ التَّعليقَ لا يقعُ ما لم يكن سَفِلَةً، وتَكَلَّمُوا في معنى السَّفِلَةِ، عن "أبي حنيفة": أنَّ المسلم لا يكونُ سَفِلَةً، إنَّما السَّفِلَةُ الكافرُ، وعن "أبي يوسف": أنَّه الَّذي لا يُبالي ما قال وما قيل له، وعن "محمَّدٍ": أنَّه الَّذي يَلعَبُ بالحَمَامِ ويُقامِرُ، وقال "خلف": إنَّه مَن إذا دُعِيَ لطعامٍ يَحمِلُ من هناك شيئاً، والفتوى على ما رُوِيَ عن "أبي حنيفة"؛ لأنَّه هو السَّفِلَةُ مُطلقاً)) اهـ. والقَرْطَبانُ: الذي لا غَيْرةَ له.

[١٣٨١٣] (قولُهُ: تنجيزٌ) الأَولى: تنجَّزَ بصيغةِ الماضي؛ لأنَّه جوابُ قولِهِ: ((فلو قال)).

[١٣٨١٤] (قولُهُ: وذِكْرُ المشروطِ)[3] أي: فعلُ الشَّرطِ؛ لأنَّه مشروطٌ لوجودِ الجزاء.

[١٣٨١٥] (قولُهُ: لغوٌ) أي: فلا تَطلُقُ؛ لأنَّه ما أَرسَلَ الكلامَ إرسالاً، وكذا لو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً لولا، أو إلَّا، [٣/ق٢٦٥/ب] أو إنْ كان، أو إنْ لم يكن، "بحر"[4].

[١٣٨١٦] (قولُهُ: به يُفتَى) هو قولُ "أبي يوسف"، وقال "محمَّدٌ": تَطلُقُ للحال، "بحر"[5].

[١٣٨١٧] (قولُهُ: ووجودُ رابطٍ) أي: كالفاء وإذا الفجائيَّةِ، "ح"[6].

[١٣٨١٨] (قولُهُ: كما يأتي) أي: عندَ قولِهِ: ((وألفاظُ الشَّرطِ))، "ح"[7].

[١٣٨١٩] (قولُهُ: شَرْطُهُ المِلكُ) أي: شرطُ لُزُومِهِ[8]، فإنَّ التَّعليقَ في غيرِ الملكِ والمضافِ إليه

---

(١) صـ٤٦٨ـ وما بعدها "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني: فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ق٦٥/أ.

(٣) هذه المقولة مؤخَّرة عن التي بعدها في "الأصل" و"آ".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣/٤.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(٨) في هامش "م": ((قوله: (أي: شرطُ لُزومِهِ إلخ) لعلَّ هذا التَّقدير خاصٌّ بالمتزوِّجة، وأمَّا الخالية عن الأزواج فالمِلْكُ فيه شرطُ صحَّةٍ، حتى لو قال رجلٌ لامرأةٍ خاليةٍ عن الأزواج: أنتِ طالق، أو إنْ دخلتِ الدارَ فأنتِ طالقٌ، كان قولُهُ لاغياً لعدم الملك اهـ)).

حقيقةً كقوله لقِنّه: إنْ فعلتَ كذا فأنتَ حرٌّ، أو حكماً ولو حكماً............

صحيحٌ موقوفٌ على إجازةِ الزَّوجِ، حتَّى لو قال أجنبيٌّ لزوجةِ إنسانٍ: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ توقَّفَ على الإجازةِ، فإنْ أجازَهُ لَزِمَ التَّعليقُ، فتَطلُقُ بالدُّخولِ بعدَ الإجازةِ لا قبلَهـا، وكـذا الطَّـلاقُ المُنجَّزُ من الأجنبيِّ موقوفٌ على إجازةِ الزَّوجِ، فإذا أجازَهُ وقَعَ مُقتصِراً على وقتِ الإجازة بخلاف البيع، فإنَّه بالإجازةِ يَستنِدُ إلى وقتِ البيع.

والضَّابطُ فيه: أنَّ ما صَحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ[1] يَقتصِرُ، وما لا يصحُّ يَستنِدُ، "بحر"[2].

[١٣٨٢٠] (قولُهُ: حقيقةً) أشار إلى أنَّ المراد ما يَشمَلُ تعليقَ الطَّلاقِ والعتقِ، وكـذا النَّـذْرُ كـ: إنْ شَفَى اللَّهُ مريضي فللَّهِ عليَّ أنْ أتصـدَّقَ بهـذا الثَّـوبِ اشتُرِطَ مِلْكُـهُ لـه حالـةَ التَّعليـقِ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٣٨٢١] (قولُهُ: أو حكماً) أي: أو كان المِلـكُ حكمـاً كمِلـكِ النِّكـاحِ، فإنَّـه مِلـكُ انتفـاعٍ بالبُضْعِ لا مِلكُ رقبةٍ.

ثمَّ إنَّ هذا الحُكميَّ إنْ كان النِّكاحُ قائماً فهو حُكْميٌّ حقيقةً، وإنْ كان بعـدَ الطَّـلاقِ وهـي في العِدَّةِ فهو حُكْميٌّ حكماً، وإلى هذا أشارَ بقولِهِ: ((ولو حُكْماً))، "ط"[3].

(قولُهُ: والضَّابطُ فيهِ أنَّ ما صحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ يقتصِرُ إلخ) وذلك أنَّ كـلَّ تصرُّفٍ جُعِلَ سـبباً لحُكـمٍ شرعاً إذا وُجِدَ من غيرِ ولايةٍ شرعيَّةٍ لم يثْبتْ حُكمُه وتوقَّـفَ فـإنْ كـانَ ممَّـا يصـحُّ تعليقُـه جُعِلَ معلَّقـاً، وإلاَّ احتَجْنا أنْ نجعلَه سبباً للحالِ يتأخَّرُ حُكمُه، فالبيعُ لا يُعلَّقُ فيُجعَلُ سبباً للحالِ، فإذا زالَ المانعُ ظهـرَ أثـرُه مِـنْ وقتِ وجودِهِ، ولِذا ملكُ الزَّوائدِ والطَّلاقِ يُعلَّقُ، فجُعِلَ الموجودُ من الفضوليِّ متعلِّقاً بالإجـازةِ، فعِندَهـا يثْبُـتُ للحالِ لا مُستَنِداً، فلا يثْبُتُ حكمُهُ إلاَّ مِنْ وقتِ الإجازةِ.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (ما صَحَّ تعليقُهُ بالشَّرط إلخ) أي: والموقوفُ معلَّقٌ في المعنى على إجـازةِ المـالكِ، والتَّعليـق الحقيقيُّ يقتصرُ على وقتِ الشَّرطِ، فيصحُّ هذا في الطَّلاق دون البيع، فيستندُ اهـ)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٦/٤.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٠ ـ ١٥١.

(كقولِهِ لمنكوحتِهِ) أو مُعتدَّتِهِ: (إنْ ذهبتِ فأنتِ طالقٌ، أو الإضافةُ إليه) أي: الملكِ الحقيقيِّ عامّاً أو خاصّاً كـ: إنْ ملكتُ عبداً أو إنْ ملكتُكَ لمعيَّنٍ فكذا، أو الحكميِّ كذلك........

[١٣٨٢٢] (قولُهُ: لمنكوحتِهِ أو مُعتدَّتِهِ) فيه نشرٌ مُرتَّبٌ، قال في "البحر"[١]: ((وقدَّمنا[٢] آخرَ الكنايات عند قولِهِ: والصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ أنَّ تعليقَ طلاقِ المُعتدَّةِ فيها صحيحٌ في جميعِ الصُّورِ إلاَّ إذا كانَتْ مُعتدَّةً عن بائنٍ وعلَّقَ بائناً كما في "البدائع"[٣] اعتباراً للتَّعليقِ بالتَّنجيزِ)). ٢/٤٩٤

[١٣٨٢٣] (قولُهُ: أو الإضافةُ إليه) بأنْ يكونَ مُعلَّقاً بالملكِ كما مثَّلَ، وكقولِهِ: إنْ صِرتِ زوجةً لي، أو بسببِ المِلكِ كالنِّكاحِ ـ أي: التَّزوُّجِ ـ وكالشِّراءِ في: إنْ اشتريتُ عبداً، بخلافِ قولِهِ لعبدِ مُورِّثِهِ: إنْ مات سيِّدُكَ فأنتَ حرٌّ، فإنَّه لا يصحُّ التَّعليقُ؛ لأنَّ الموتَ ليس بموضوعٍ للمِلكِ بل لإبطالِهِ.

ثمَّ اعلم أنَّ المراد هنا بالإضافةِ معناها اللُّغويُّ الشَّاملةُ للتَّعليقِ المحضِ وللإضافةِ الاصطلاحيَّةِ كـ: أنتِ طالقٌ يومَ أَتَزَوَّجُكِ كما أشار إليه في "الفتح"[٤]، وقد أطال في "البحر"[٥] في بيانِ الفَرْقِ بينهما، فراجعه.

[١٣٨٢٤] (قولُهُ: فكذا) أي: فهو حرٌّ أو فأنتَ حرٌّ.

[١٣٨٢٥] (قولُهُ: أو الحكميِّ) عطفٌ على ((الحقيقيِّ))، "ح"[٦].

[١٣٨٢٦] (قولُهُ: كذلك) أي: عامّاً أو خاصّاً، وأشار بذلك إلى خلافِ [٣/ق٢٦٦/أ] "مالكٍ" رحمه الله، حيث خَصَّهُ بالخاصِّ بامرأةٍ أو بمصرٍ أو قبيلةٍ أو بَكَارةٍ أو ثُيُوبةٍ كـ: كلُّ بكْرٍ أو ثيِّبٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٢) المقولة [١٢٧٠٥] قوله: ((والصريح يلحق الصريح والبائن)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة إلخ ٣/١٣٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(كـ: إنْ نكحتُ امرأةً أو إنْ (نكحتُكِ فأنتِ طالقٌ) وكذا: كلُّ امرأةٍ، ويكفي معنى الشَّرطِ إلاَّ في المعيَّنةِ........................

[١٣٨٢٧] (قولُهُ: كـ: إنْ نَكَحْتُ امرأةً) أي: فهي طالقٌ، وحذَفَهُ لدلالةِ ما بعدَهُ عليه.

[١٣٨٢٨] (قولُهُ: أو إنْ نَكَحتُكِ) لا فَرْقَ بين كونِها أجنبيَّةً أو مُعتدَّةً كما في "البحر"(١).

[١٣٨٢٩] (قولُهُ: وكذا: كلُّ امرأةٍ) أي: إذا قال: كلُّ امرأةٍ أتَزوَّجُها طالقٌ، والحِيلةُ فيه ما في "البحر"(٢): ((من أنَّه يُزوِّجُهُ فضوليٌّ ويُجيزُ بالفعلِ كسَوْقِ الواجبِ إليها، أو يتَزوَّجُها بعدما وقَعَ الطَّلاقُ عليها؛ لأنَّ كلمةَ كلّ لا تقتضي التَّكرارَ)) اهـ. وقدَّمنا(٣) قبلَ فصل المشيئة ما يتعلَّقُ بهذا البحث.

(فرعٌ)

قال: كلُّ امرأةٍ أتَزوَّجُها فهي طالقٌ إنْ كلَّمْتُ فلاناً، فكَلَّمَ ثمَّ تَزوَّجَ لا يقعُ الطَّلاقُ عليها، وإنْ كَلَّمَ ثمَّ تَزوَّجَ ثمَّ كَلَّمَ طَلُقَت المُتزوِّجةُ بعدَ الكلامِ الأوَّل، "خانيَّة"(٤). وانظر ما في الفصل العاشر(٥) من "الذَّخيرة".

(قولُهُ: قالَ: كُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها فهيَ طالقٌ إنْ كلَّمْتُ فلاناً، فكلَّمَ ثمَّ تزوَّجَ لا يقعُ الطَّلاقُ عليها إلخ) وجهُهُ أنَّه باعتراضِ الشَّرطِ لا تطلُقُ حتَّى يتحقَّقَ وهي في ملكِهِ، فإذا كلَّمَه أوَّلاً لم يوجدْ الشَّرطُ وهي في ملكِهِ، وإنْ كلَّمَه ثمَّ تزوَّجَ ثمَّ كلَّمَ تحقَّقَ الشَّرطُ في الملكِ فتطلُقُ المتزوِّجةُ بعد الكلامِ الأوَّلِ، وفي "البحرِ" عن "المحيطِ": ((لو قالَ: كُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها فهيَ طالقٌ إنْ كلَّمْتُ فلاناً، فتزوَّجَ امرأةً قبلَ الكلامِ وامرأةً بعدَهُ طَلُقَت الَّتي تزوَّجَ قبلَ الكلام، ولو قدَّمَ الشَّرطَ طَلُقَت الَّتي تزوَّجَها بعدَ الكلامِ، وكذا لو وسَّطَهُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٣) المقولة [١٣٧٢٧] قوله: ((لا يدخل نكاح الفضولي إلخ)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في هامش "م": ((قوله: (وانظر ما في الفصل العاشر) حاصلُ ما ذكره صاحب "البحر" في هذه المسألة: أنَّه لو قدَّم الشرطَ بأنْ قال: إن كلَّمت زيداً فكلُّ إلخ يكون الشرطُ حصولَ كلامٍ قبل التزوُّج، وأمَّا لو عكس بأنْ أخَّر الشرط انعكس الحكمُ وكان الشرطُ حصولَ كلامٍ بعد التزوُّج، حتى لو كلَّم ثم تزوَّج تطلُقُ في المسألة الأولى دون الثانية، ولو كلَّم بعد هذا التزوُّج على المسألة الثانية تطلُقُ لحصول الشرط وهو الكلام بعد التزوج. اهـ)).

باسمٍ أو نسبٍ أو إشارةٍ، فلو قال: المرأةُ الّتي أتزَوَّجُها طالقٌ تطلُقُ بتزوُّجها، ولو قال: هذه المرأةُ إلخ لا؛ لتعريفِها بالإشارةِ، فلَغَا الوصفُ (فلَغَا قولُهُ لأجنبيَّةٍ: إنْ زُرْتِ زيداً فأنتِ طالقٌ فنكَحَها فزارَتْ) وكذا: كلُّ امرأةٍ أَجتمِعُ معها في فراشٍ فهي طالقٌ،......

[١٣٨٣٠] (قولُهُ: باسمٍ أو نَسَبٍ) الّذي في "البحر"[1] وغيرِهِ: ((ونَسَبٍ)) بالواو، قال: ((فلو قال: فلانةٌ بنتُ فلانٍ التي أتزَوَّجُها طالقٌ، فتَزَوَّجَها لم تَطلُق)) اهـ، أي: لأنّه لَمَّا لغا الوصفُ بالتَّزوُّجِ بقي قولُهُ: فلانةٌ بنتُ فلانٍ طالقٌ، وهي أجنبيَّةٌ، ولم توجد الإضافةُ إلى المِلْكِ، فلا يقعُ إذا تَزَوَّجَها.

[١٣٨٣١] (قولُهُ: أو إشارةٍ) التَّعريفُ بالإشارةِ في الحاضرةِ، وبالاسمِ والنَّسَبِ في الغائبةِ، حتَّى لو كانت المرأةُ حاضرةً عند الحَلِفِ لا يَحصُلُ التَّعريفُ بذكرِ اسمِها ونَسَبِها، ولا تَلغُو الصِّفةُ، ويتعلَّقُ الطَّلاقُ بالتَّزوُّجِ، وعليه ما في "الجامع": ((رجلٌ اسمُهُ محمَّدُ بنُ عبدِ الله، وله غلامٌ، فقال: إنْ كَلَّمَ غلامَ محمَّدِ بنِ عبد الله هذا أحدٌ فامرأتُهُ طالقٌ، و[2]أشار الحالفُ إلى الغلام لا إلى نفسِهِ، ثُمَّ كَلَّمَ الغلامَ بنفسِهِ تَطلُقُ؛ لأنَّ الحالف حاضرٌ، فتعريفُهُ بالإشارةِ أو الإضافةِ ولم يُوجَدا، فبقي مُنكَّراً، فدخَلَ تحتَ اسم النَّكرة))، أفادَهُ في "البحر"[3] عن "جامع شيخ الإسلام".

[١٣٨٣٢] (قولُهُ: فلَغَا الوصفُ) أي: قولُهُ: أتَزَوَّجُها، فصار كأنّه قال: هذه طالقٌ، كقولِهِ

وفيه عنهُ أيضاً: ((لو قالَ: إنْ فعلْتُ كذا فكُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ، فتزوَّجَ ثمَّ فعَلَ لا تطلُقُ؛ لأنَّ المُعلَّقَ بالفعلِ طلاقُ المتزوِّجةِ بعدَهُ ولم يوجدْ، وإذا نوى تقديمَ النِّكاحِ على الفعلِ صحَّت نيَّتُهُ؛ لأنَّه نوى ما يحتمِلُه، فصارَ كأنَّه قالَ: كُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ إنْ فعلْتُ)) اهـ. وفي "حاشيَتِه" عن "الفتح": ((أنَّ اعتِراضَ الشَّرطِ على الشَّرطِ كقولِهِ: إنْ تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ إنْ دخلتِ الدَّارَ لا تطلُقُ حتَّى يتحقَّقَ مضمونُ الشَّرطَينِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤ـ٥.

(٢) الواو ساقطة من "الأصل" و"آ" و"ب".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٥.

فتزوَّجَ[1] لم تَطلُقْ، ومثله[2]: كلُّ جاريةٍ أطؤُها حُرَّةٌ، فاشتَرَى جاريةً فوَطِئَها لم تَعتِقْ؛ لعدمِ الملكِ والإضافةِ إليه،..

لامرأتِهِ: هذه المرأةُ الّتي تَدخُلُ الدَّارَ طالقٌ، فإنَّها تَطلُقُ للحال دَخَلَتْ أوْ لا، "بحر"[3]. وإنما لم تَطلُقِ الأجنبيَّةُ لعدمِ المِلكِ وعدمِ الإضافة إليه لإلغاءِ الوصف بخلافِ امرأتِهِ.

[١٣٨٣٣] (قولُهُ: لعدمِ المِلكِ والإضافةِ إليه) أمَّا في مسألةِ المتن فظاهرٌ، وكذا فيما بعدَها؛ لأنَّ الاجتماعَ في فراشٍ لا يَلزَمُ كونُهُ عن نكاحٍ، كما أنَّ وطءَ الجاريةِ لا يَلزَمُ كونُهُ عن مِلكٍ، ومثلُ ذلك ما لو قال لوالديه: إنْ زَوَّجتُماني امرأةً فهي طالقٌ ثلاثاً، فزوَّجاهُ بلا أمرِهِ لا تَطلُقُ؛ لأنَّه غيرُ مضافٍ إلى مِلْكِ النِّكاحِ؛ لأنَّ تزويجَهما له بلا أمرِهِ لا يصحُّ، "بحر"[4] عن "المحيط"، ثمَّ قال: ((لا فَرْقَ بين كونِهِ بأمرِهِ أو بلا أمرِهِ كما في "المعراج")) اهـ.

قلت: لكنْ في "الخانيَّة"[5] في صورةِ الأمْرِ: ((أنَّ الصَّحيحَ أنَّه يصحُّ اليمينُ وتَطلُقُ)) اهـ.

وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّ الكلامَ في وجودِ شرطِ التَّعليقِ وهو المِلكُ أو الإضافةُ إليه، وتزويجُ الأبوين غيرُ سببٍ للمِلكِ من كلِّ وجهٍ؛ لأنَّه قد يكونُ بأمرِهِ وبدُونِـهِ، اللَّهـمَّ إلاَّ أنْ يكون مرادُ "الخانيَّة" ما إذا قال: إنْ زَوَّجتُماني بأمري، فحينئذٍ يصحُّ اليمينُ وتَطلُقُ، وإلاَّ فلا وجهَ للتَّفصيلِ المذكورِ

(قولُهُ: اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يكونَ مرادُ "الخانيَّةِ" ما إذا قالَ: إنْ زوَّجْتُماني بأمري إلخ) لكنْ على أنَّ هذا مرادُ "الخانيَّةِ" لا يظهَرُ أنَّ هذا فيه خلافٌ، كما يُستفادُ من قولِ "الخانيَّةِ": ((الصَّحيحُ أنَّه يصِحُّ))، والظَّاهرُ أنَّ مرادَ "الخانيَّةِ" بالأمرِ بعدَ التَّعليقِ بزواجهما لهُ المُطلَقُ عن الأمرِ، وأنَّه إذا لم يكنْ بأمرِهِ لا ينفذُ عليهِ فكأنَّه لم يوجدْ، وعبارةُ "الخانيَّة" بالحرْفِ: ((وكذا لو قالَ لوالدَيهِ: إنْ زوَّجْتُماني امرأةً فهي طالقٌ، فزوَّجاهُ امرأةً بأمرِهِ، قالوا: لا تصِحُّ هذهِ اليمينُ، وقالَ الشَّيخُ الإمامُ "مُحَمَّدُ بنُ الفَضْلِ": تصِحُّ وتطلُقُ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ التَّزويجَ لا يتِمُّ إلاَّ بالتَّزوُّجِ)) اهـ، فتأمَّل.

---

(١) في "ب" و"ط": ((فتزوجها)).

(٢) ((ومثله)) ساقطة من "ب" و"ط".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٩/٤.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ٥١٢/١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

وأفاد في "البحر": ((أنَّ زيارة المرأةِ في عُرْفنا لا تكونُ إلاَّ بطعامٍ معها يُطبَخُ عند المَزُور))، فليحفظ. (كما لَغَا إيقاعُهُ) الطَّلاقَ (مُقارِناً لثبوتِ مِلكٍ) كـ: أنتِ طالقٌ مع نكاحِكِ، ويصحُّ مع تَزَوُّجي إيَّاكِ؛ لتمامِ الكلامِ بفاعلِهِ ومفعولِهِ (أو زوالِهِ)..........

قبلَ صحَّةِ التَّعليق، فالأوجهُ ما في "المعراج".

[١٣٨٣٤] (قولُهُ: وأفادَ في "البحر"[1] إلخ) قلت: هذا العُرفُ في دمشقَ الآنَ غيرُ مُطَّردٍ، بل كان وبانَ، نعم بقيَ بين أطرافِ النَّاس، وقال "ط"[2]: ((قلت: العُرْفُ الجاري في مصرَ الآنَ أنَّها تُعَدُّ زائرةً ولو معها شيءٌ غيرُ ما يُطبَخُ)).

[١٣٨٣٥] (قولُهُ: كما لغا إلخ) أصلُ ذلك ما في "البحر"[3] عن "المعراج": ((ولو أضافَهُ إلى النِّكاحِ لا يقعُ، كما لو قال: أنتِ طالقٌ مع نكاحِكِ أو في نكاحِكِ، ذكرَهُ في "الجامع"، بخلاف: أنتِ طالقٌ مع تَزَوُّجي إيَّاكِ، فإنَّه يقعُ، وهو مُشكِلٌ، وقيل: الفَرْقُ أنَّه لَمَّا أضافَ التَّزوُّجَ إلى فاعلِهِ واستوفى مفعولَهُ جُعِلَ التَّزويجُ مجازاً عن المِلكِ؛ لأنَّه سببُهُ، وحُمِلَ مَعَ على بَعْدَ تصحيحاً لـه، وفي: نكاحِكِ لم يُذكَرِ الفاعلُ، فالكلامُ ناقصٌ، فلا يُقدَّرُ: بعدَ النِّكاح، فلا يقعُ ويصحُّ النِّكاح)) اهـ.

وأشار "الشَّارحُ" إلى هذا الفَرْقِ بقولِهِ: ((لتمامِ الكلامِ إلخ))، ومقتضاه أنَّه لو قال: مَعَ نكاحي إيَّاكِ، أو قال: مَعَ تَزَوُّجكِ انعكَسَ الحكمُ، لكنْ قال "ح"[4]: ((وفي النَّفْسِ من هذا التَّعليلِ شيءٌ، فإنَّ قولَهُ: مَعَ نكاحِكِ على تقديرِ: مَعَ نكاحي إيَّاكِ، والمُقدَّرُ كالملفوظِ، وإلى هذا الضَّعْفِ أشار بصيغةِ التَّمريضِ)) اهـ.

قلت: الأظهرُ الفَرْقُ بأنَّه عند عدمِ التَّصريحِ بالفاعلِ يُحتمَلُ تَزَوُّجُه لها أو تَزَوُّجُ غيرِهِ لها، لكنَّ مقتضى هذا عدمُ الفَرْقِ بين النِّكاحِ والتَّزوُّجِ في أنَّه إنْ صُرِّحَ بذكرِ الفاعلِ يقعُ فيهما، وإلاَّ فلا فيهما، فتأمَّل. ٤٩٥/٢

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥١/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب ـ ق١٨٨/أ بتصرف.

ك: مَعَ موتي أو موتِكِ.

(فائدةٌ) في "المجتبى" عن "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى[1] في المضافةِ: ((لا يَقعُ، وبه أفتى أئمَّةُ خُوارزم)) انتهى، وهو قولُ "الشَّافعيِّ"،..........................

وأقربُ من هذا كلِّهِ ما استنبَطَهُ بعضُ فضلاءِ الدَّرْسِ: أنَّ التَّزوُّجَ يَعقُبُ التَّزويجَ، فإذا قارَنَ الطَّلاقُ التَّزوُّجَ وُجِدَ المِلكُ قبلَهُ بالتَّزويجِ، فيصحُّ وتَطلُقُ، بخلاف: مَعَ نكاحِكِ؛ لأنَّه مُقارِنٌ للمِلكِ[2].

[١٣٨٣٦] (قولُهُ: ك: مَعَ موتي أو موتِكِ) لإضافتِهِ لحالةٍ مُنافيةٍ للإيقاعِ في الأوَّلِ والوقوعِ في الثَّاني، كما تقدَّمَ[3] في باب الصَّريح.

[١٣٨٣٧] (قولُهُ: في "المجتبى" عن "محمَّدٍ" في المُضافةِ) أي: في اليمينِ المُضافةِ إلى المِلكِ، وعبارةُ "المجتبى" -على ما في "البحر"[4]-: ((وقد ظَفِرْتُ بروايةٍ عن [٣/ق٢٦٧/أ] "محمَّدٍ": أنَّه لا يقعُ، وبه كان يُفتي كثيرٌ من أئمَّةِ خُوارزم)) اهـ.

(قولُهُ: ما استنبَطَهُ بعضُ فُضَلاءِ الدَّرسِ أنَّ التَّزوُّجَ يعقُبُ التَّزويجَ إلخ) نعمْ الأمرُ كذلك بحسَبِ الوضعِ اللُّغويِّ، لكنْ يُرادُ في الاستِعمالِ بالتَّزوُّجِ النِّكاحُ لا أثَرُ التَّزويجِ، ثمَّ إنَّ ما قالَهُ بعضُ فُضَلاءِ الدَّرسِ موضِعُ نظَرٍ؛ لأنَّ الملكَ مقارِنٌ للتَّزوُّجِ لا سابقٌ عليه؛ لأنَّه يوجَدُ -عقِبَ الإيجابِ والقبولِ اللَّذَينِ هُما مَعنى التَّزويجِ- كُلٌّ من المِلكِ والتَّزوُّجِ بدونِ سبقٍ لأحدِهِما على الآخَرِ؛ لأنَّهُما أثَرُهُ، وسيَذكرُ "المُحَشِّي" عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((وبـ أنتِ طالقٌ بمشيئةِ اللهِ تعالى)): ((أنَّ قولَ الفتحِ: في بمَعنى الشَّرطِ إشارةٌ إلى أنَّه لا يصيرُ شرطاً محضاً حتَّى يقعَ الطَّلاقُ بعدَهُ، بلْ يقعُ معَهُ، وتظهَرُ الثَّمرةُ فيما لو قالَ لأجنبيَّةٍ: أنتِ طالقٌ في نكاحِكِ، فتزوَّجَها لا تطلُقُ، كما لو قالَ: مع نكاحِكِ، بخلافِ ما لو قالَ: إنْ تزوَّجْتُكِ)) اهـ.

---

(١) ((رحمه الله تعالى)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) من((وأقرب من هذا)) إلى((مقارن للملك)) ساقط من "الأصل".

(٣) المقولة [١٣٢٠٢] قوله: ((لحالة منافية للإيقاع أو الوقوع)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٧/٤.

وللحنفيٍّ تقليدُهُ بفسخِ قاضٍ،...

وأمَّا ما في "الظَّهيريَّة"[١]: ((من أنَّه قولُ "محمَّدٍ" وبه يُفتَى)) فذاك غيرُ ما نحن فيه، كما يأتي[٢] بيانُهُ قريباً، فافهم.

مطلبٌ في فَسْخِ اليمينِ المُضافةِ إلى المِلك

[١٣٨٣٨] (قولُهُ: وللحنفيِّ تقليدُهُ إلخ) أي: تقليدُ الشَّافعيِّ، قال في "البحر"[٣]: ((وللحنفيِّ أنْ يَرفَعَ الأمرَ إلى شافعيٍّ يَفسَخُ اليمينَ المُضافةَ، فلو قال: إنْ تَزَوَّجْتُ فلانةَ فهي طالقٌ ثلاثاً، فتَزَوَّجَها فخاصَمَتْهُ إلى قاضٍ شافعيٍّ، وادَّعَتِ الطَّلاقَ، فحَكَمَ بأنَّها امرأتُهُ وأنَّ الطَّلاق ليس بشيءٍ حَلَّ له ذلك، ولو وَطِئَها الزَّوجُ بعدَ النِّكاح قبلَ الفسخ ثمَّ فَسَخَ يكونُ الوطءُ حلالاً إذا فسَخَ، وإذا فسَخَ لا يَحتاجُ[٤] إلى تجديدِ العَقْدِ، ولو قال: كلُّ امرأةٍ أتَزَوَّجُها فهي طالقٌ، فتَزَوَّجَ امرأةً وفَسَخَ اليمينَ، ثمَّ تَزَوَّجَ امرأةً أخرى لا يَحتاجُ إلى الفسخِ في كلِّ امرأةٍ، كذا في "الخلاصة"[٥]، وفي "الظَّهيريَّة"[٦]: أنَّه قولُ "محمَّدٍ"، وبقوله يُفتَى)) اهـ.

قلت: ومفهومُهُ أنَّ عندهما يَحتاجُ إلى الفسخِ في كلِّ امرأةٍ، وبه صرَّحَ في "الظَّهيريَّة"[٧] أيضاً، فالخلافُ هنا فيما إذا فَسَخَ القاضي الشَّافعيُّ اليمينَ في امرأةٍ ثمَّ تَزَوَّجَ الحالفُ امرأةً أخرى، فعندهما لا يكفي الفسخُ الأوَّلُ، بل يقعُ الطَّلاقُ على الثَّانية ما لم يَفسَخْ ثانياً، وعند "محمَّدٍ" يكفي؛ لأنَّها يمينٌ واحدةٌ، فلا يَحتاجُ إلى فَسْخِها ثانياً، وبقولِ "محمَّدٍ" يُفتَى.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني: الفصل الثاني: في مسائل التعليق ق٩٤/ب، معزياً إلى الإمام الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٤) عبارة "البحر": ((وإذا فسخ بعد التزوُّج لا يحتاج إلخ)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الرابع في اليمين في النكاح ـ نوع منه ق١١٥/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني: الفصل الثاني: في مسائل التعليق ق٩٤/ب، معزياً إلى الإمام الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى.

(٧) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني ـ الفصل الثاني في مسائل التعليق ق٩٤/ب.

....

ولا يخفى أنَّ هذا مبنيٌّ على صحَّةِ اليمين عنده، وأنَّه يقعُ بها الطَّلاقُ، فلا يُنافي ما مَرَّ[١] عن "المجتبى": ((من أنَّ عدمَ الوقوعِ روايةٌ عنه))، فمَن زعَمَ أنَّه في "الظَّهيريَّة" جعَلَ عدمَ الوقوع قولَ "محمَّدٍ" لا روايةٌ عنه وأنَّه المفتى به فقد وَهِمَ، فافهم.

ثمَّ قال في "البحر"[٢]: ((وإذا عَقَدَ أيماناً على امرأةٍ واحدةٍ فإذا قُضِيَ بصحَّةِ النِّكاحِ بعدَهُ ارتفعت الأيمانُ كلُّها، وإذا عَقَدَ على كلِّ امرأةٍ يميناً على حِدَةٍ لا شَكَّ أنَّه إذا فَسَخَ على امرأةٍ لا يَنفسِخُ على الأخرى، وإذا عَقَدَ يمينَهُ بكلمةِ كُلَّما فإنَّه يَحتاجُ إلى تكرارِ الفسخ في كلِّ يمينٍ اهـ. فهي أربعُ مسائلَ في "شرح المجمع" لـ"المصنِّف"، فإنْ أمضاهُ قاضٍ حنفيٌّ بعدَ ذلك كان أحوطَ)) اهـ.

ومحلُّ الفسخِ من الشَّافعيِّ إذا كان قبلَ أنْ يُطلِّقَها ثلاثاً؛ لأنَّه لو فسَخَ تَطلُقُ ثلاثاً بالتَّنجيزِ بعدَ النِّكاحِ، فلا يُفيدُ كما في "الخانيَّة"[٣]، وفيها[٤] أيضاً: ((أنَّ شرطَهُ أنْ لا يأخذَ القاضي عليه مالاً، فلو أخَذَ لا يَنفُذُ عند الكلِّ إلاَّ إنْ أخَذَ على الكتابةِ قَدْرَ أُجرةِ المثلِ، فلو أزْيَدَ لا يَنفُذُ، والأَولى أنْ لا يأخذَ مطلقاً)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "البحر"[٥] في كتاب القاضي إلى القاضي عن "الولوالجيَّة"[٦]: ((لو قال لها: أنتِ طالقٌ ألبتَّةَ، فترافَعَا [٣/ق٢٦٧/ب] إلى قاضٍ يراها رجعيَّةً وهو يراها بائنةً فإنَّه يَتبَعُ رأيَ القاضي عند "محمَّدٍ"، فيَحِلُّ له المُقامُ معها، وقيل: إنَّه قولُ "أبي حنيفة"، وعند "أبي يوسف" لا يَحِلُّ،

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ١/٥١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ١/٥١٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب القضاء ٧/١٦ بتصرف.

(٦) "الولوالجية": كتاب القضاء ق٢١٠/أ بتصرف.

بل مُحكَّمٍ، ....

هذا إنْ قَضَى له، فإنْ قَضَى عليه بالبينونةِ والزَّوجُ لا يراها يَتَّبعُ رأيَ القاضي إجماعاً، هذا كلُّهُ إذا كان الزَّوجُ عالِماً له رأيٌ واجتهادٌ، فلو عامِّيّاً اتَّبَعَ رأيَ القاضي سواءٌ قَضَى له أو عليه، وهذا إذا قَضَى له، أمَّا إنْ أُفتِيَ له فهو على الاختلافِ السَّابقِ؛ لأنَّ قولَ المفتِي في حقِّ الجاهلِ بمنزلةِ رأيِهِ واجتهادِهِ)) اهـ، أي: فيَلزَمُ الجاهلَ اتِّباعُ قولِ المفتِي كما يَلزَمُ العالِمَ[(١)] اتِّباعُ رأيِهِ واجتهادِهِ.

وبهذا عُلِمَ أنَّه لا حاجةَ إلى التَّقليدِ مع القضاءِ؛ لأنَّ القضاءَ مُلزِمٌ سواءٌ وافَقَ رأيَ الزَّوجِ أو خالَفَهُ، وكذا مع الإفتاءِ لو الزَّوجُ جاهلاً.

[١٣٨٣٩] (قولُهُ: بل مُحَكَّمٍ) في "الخانيَّة"[(٢)]: ((حُكمُ المُحَكَّمِ كالقضاءِ على الصَّحيحِ))، وفي "البزَّازيَّة"[(٣)]: ((وعن "الصَّدر": أقول: لا يَحِلُّ لأحدٍ أنْ يفعلَ ذلك، وقال "الحَلْوانيُّ": يُعلَمُ ولا يُفتَى به؛ لئلاَّ يَتطرَّقَ الجُهَّالُ إلى هدمِ المذهب)) اهـ "بحر"[(٤)].

(قولُهُ: فلو عامِّيّاً اتَّبعَ رأيَ القاضي إلخ) المرادُ به غيرُ المجتهدِ بدليلِ المقابلةِ، فيشملُ العالمَ والجاهلَ، كما يأتي له في القَضاء.

(قولُهُ: أمَّا إنْ أفتى لهُ فهو على الاختلافِ إلخ) هكذا نقلَ هذه العبارةَ "المُحَشِّي" في القضاءِ، ولم يَظهرْ كونُ الإفتاءِ على الخِلافِ السَّابقِ في القضاءِ بالنِّسبةِ لِمَنْ له رأيٌ واجتهادٌ، ولتُراجَعْ عبارةُ "الولوالجيَّة"، والتَّعليلُ المذكورُ بقولِهِ: ((لأنَّ قولَ المُفتِي إلخ)) لايوافقُ ما قبلَه، ثمَّ بعدَ ذلكَ راجعْتُ "الولوالجيَّة" وظهرَ منها أنَّ ما نقلَهُ عنها صاحبُ "البحر" فيهِ اختصارٌ مُخِلٌّ، وذكرْتُ نصَّها فيما يأتي من القضاءِ عندَ قولِهِ: ((ونفذَ القضاءُ بشهادةِ الزُّورِ ظاهراً وباطناً))، فإنَّ موضوعَ ما فيها ما إذا كانَ المَقضيُّ له جاهلاً لكن استفتَى فأفتَى له مُفْتٍ هو أعلمُ منَ القاضِي، فهذهِ المسألةُ على الاختِلافِ؛ لأنَّ الفتوى في حقِّ الجاهلِ بمنزلةِ رأيِهِ واجتهادِهِ، فصارَ عينَ تلكَ المسألةِ وثَمَّةَ على الاختلافِ، فكذا هذا.

---

(١) من ((اتباع)) إلى ((العالم)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ٥١٨/١ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية") معزياً إلى شمس الأئمة الحلواني.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الخامس: في التحكيم ١٨٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٧/٤ بتصرف يسير.

بل إفتاءِ عدلٍ،..

[١٣٨٤٠] (قولُهُ: بل إفتاءِ عَدْلٍ إلخ) عطفٌ على مجرورِ الباء، وهو ((فسخ))، وفي "البحر"[١] عن "البزَّازيَّة"[٢]: ((وعن أصحابنا[٣] ما هو أوسَعُ من ذلك، وهو أنَّه لو استفْتَى فقيهاً عَدْلاً، فأفتاهُ بِبُطْلانِ اليمينِ حَلَّ له العملُ بفَتْواهُ وإمساكُها، ورُوِيَ أوسَعُ من هذا، وهو أنَّه لو أفتاهُ مُفْتٍ بالحلِّ، ثمَّ أفتاهُ آخرُ بالحرمةِ بعدما عَمِلَ بالفتوى الأُولى فإنَّه يَعمَلُ بفتوى الثَّاني في حقِّ امرأةٍ أخرى لا في حقِّ الأُولى، ويَعمَلُ بكِلا الفَتْوتين[٤] في حادثتين، لكنْ لا يُفتَى به)) اهـ.

قلت: يعني: أنَّ المُفتِيَ لا يُفتِي صاحبَ الحادثةِ بما يَتوصَّلُ به إلى فسخِ اليمين، فلا يقولُ له: ارفع الأمرَ إلى شافعيٍّ، أو حَكِّمْهُ في ذلك، أو استفْتِهِ، بل يقولُ: يقعُ عليكَ الطَّلاقُ؛ لأنَّ عليه أنْ يُجيبَ بما يَعتقِدُهُ، وليس له أنْ يَدُلَّهُ على ما يَهدِمُ مذهبَهُ، وليس المرادُ[٥] أنَّه لا يُفتيه بفسخِ اليمين إذا فعَلَ صاحبُ الحادثة شيئاً من ذلك؛ لِما علمتَ من أنَّ الجاهلَ يَلزَمُهُ اتِّباعُ رأيِ القاضي والمفتي، على أنَّ قضاءَ القاضي في محلِّ الاجتهادِ يَرفَعُ الخلافَ، فإذا فعَلَ شيئاً من ذلك فعلى الحنفيِّ أنْ يُفتيَهُ بصحَّةِ الفسخِ، لا يقال: إذا كان ذلك قولَ "محمَّدٍ" فكيف لا يُفتيه به؟! لِما علمتَ من أنَّ ذلك روايةٌ عن "محمَّدٍ"، وأنَّ قولَهُ كقولِ "الشَّيخين" بالوقوعِ، وأنَّ ما في "الظَّهيريَّة" لا يُنافي ذلك كما قرَّرناه[٦] آنفاً، وليس للمُفتِي الإفتاءُ بالرِّوايةِ [٣/ق٢٦٨/أ] الضَّعيفةِ، وكونُها أفتى بها كثيرٌ من أئمَّةِ خُوارزمَ لا يَنْفِي ضَعْفَها، ولذا تقدَّمَ[٧] عن "الصَّدر": ((أنَّه لا يَحِلُّ لأحدٍ أنْ يفعلَ ذلك))، ٤٩٦/٢

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعوى الطلاق ـ نوع في تعليقه بالملك ٤/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) قوله: ((وعن أصحابنا .. إلخ)) قاله الحلواني كما في "د" ق١٩٠/ب.

(٤) قول المحشي: ((الفتوتين)) وقع فيما سيعترض به على الشارح من أنَّ الصواب: الفتويين، قاله نصر.

(٥) في "م": ((المران))، وهو خطأ.

(٦) المقولة [١٣٨٣٨] قوله: ((وللحنفي تقليده إلخ)).

(٧) في المقولة السابقة.

وبفتوتين[١] ....

وكذا ما تقدَّمَ[٢] عن "الحَلْوانيِّ": ((من أنَّه يُعلَمُ ولا يُفتَى به))، فلو ثَبَتَتْ هذه الرِّوايةُ عن "محمَّدٍ" أو كانت صحيحةً لبَنَوُا الحكمَ عليها و لم يَحتاجُوا إلى بنائِهِ على مذهب "الشَّافعيِّ"، فهذا يدلُّ على أنَّها روايةٌ شاذَّةٌ كما يشيرُ إليه كلامُ "المجتبى" المارُّ[٣]، فافهم.

هذا، وفي "البحر"[٤] عن "البزَّازيَّة"[٥]: ((والتَّزوُّجُ فِعْلاً أولى من فسخِ اليمين في زماننا، وينبغي أنْ يَجيءَ إلى عالِمٍ ويقولَ له ما حلَفَ واحتياجَهُ إلى نكاحِ الفضوليِّ، فيُزوِّجُهُ العالِمُ امرأةً ويُجيزُ بالفعلِ، فلا يَحنَثُ، وكذا إذا قال لجماعةٍ: لي حاجةٌ إلى نكاحِ الفضوليِّ فزَوَّجَهُ[٦] واحدٌ منهم، أمَّا إذا قال لرَجُلٍ: اعقِدْ لي عَقْدَ فضوليٍّ يكونُ توكيلاً)) اهـ[٧].

[١٣٨٤١] (قولُهُ: وبفَتْوتين) صوابُهُ: وبفَتْويَين بياءين إحداهما مُنقلِبةٌ عن الألفِ المقصورةِ، والثَّانيةُ ياءُ التَّثنيةِ، كما في تثنيةِ حُبْلى وقُصْوى، قال في "الألفيَّة":

(قولُهُ: فلو ثبَتَتْ هذهِ الرِّوايةُ عنْ "محمَّدٍ" إلخ) مجرَّدُ ثبوتِ هذهِ الرِّوايةِ عنْ "محمَّدٍ" لا يَكفِي لبناءِ الحُكمِ عليها؛ لِمَا ذَكَرَهُ مِنْ أنَّه ليسَ للمُفتِي الإفتاءُ بالرِّوايةِ الضَّعيفةِ.

---

(١) في "و" و"ط": ((وبفتوين)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [١٣٨٣٧] قوله: ((في المجتبى عن محمد في المضافة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٥) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعوى الطلاق ـ نوع في تعليقه بالملك ٤/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) من ((العالم)) إلى ((فزوجه)) ساقط من "الأصل".

(٧) في "د" زيادة": ((وسيأتي في آخر الأيمان، كذا في "البحر"، وفي "الظهيرية": ثُمَّ الإجازةُ بالفعل أن يبعثَ إليها شيئاً من المهر ويدفع إليها، فإنْ لم يدفع المأمور إليها، لا رواية لهذا في الكتاب، وقيل: يكون إجازة، ولو دفع إليها وقال: هذا مهرك يكون إجازة بالقول والفعل، وقال المرغيناني: إجازة بالقول. ولو قبَّلها أو لمسها بشهوة يكون إجازة بالفعل، ولكن يكره كالرَّجْعة بالفعل، ولو خلا بها ذكر السرخسي يكون إجازة)). ق١٩٠/ب.

في حادثتين، وهذا يُعلَمُ ولا يُفتَى به، "بزَّازيَّة"(١).

(ويُبطِلُ تنجيزُ الثَّلاثِ) للحُرَّةِ والثِّنتين للأَمَة (تعليقَهُ) للثَّلاث وما دونها، إلاَّ المضافةَ إلى المِلكِ...

آخرَ مَقصُورٍ تُثَنّي اجعَلْهُ يا　　　إنْ كانَ عن ثلاثةٍ مُرتَقِيا

مطلبٌ في معنى قولهم: ليس للمُقلِّدِ الرُّجوعُ عن مذهبه

[١٣٨٤٢] (قولُهُ: في حادثتين) قَيَّدَ به لأنَّ المُستفتيَ إذا عَمِلَ بقول المُفتي في حادثةٍ، فأفتاه آخرُ بخلافِ قولِ الأوَّلِ ليس له نَقْضُ عَمَلِهِ السَّابقِ في تلك الحادثةِ، نعم له العملُ به في حادثةٍ أخرى، كمَن صلَّى الظُّهرَ مثلاً مع مَسِّ امرأةٍ أجنبيَّةٍ مُقلِّداً لـ"أبي حنيفة"، فقلَّدَ "الشَّافعيَّ" ليس له إبطالُ تلك الظُّهرِ، نعم يَعمَلُ بقولِ "الشَّافعيِّ" في ظُهرٍ آخرَ، وهذا هو المرادُ من قول مَن قال: ليس للمُقلِّدِ الرُّجوعُ عن مذهبِهِ، وتقدَّمَ(٢) تمامُ الكلامِ على ذلك أوَّلَ الكتابِ في "رسم المفتي".

[١٣٨٤٣] (قولُهُ: ولا يُفتَى به) علمتَ وجهَهُ آنفاً.

[١٣٨٤٤] (قولُهُ: تعليقَهُ للثَّلاثِ) هذا خاصٌّ بالحُرَّةِ، وقولُهُ: ((وما دُونَها)) يَعُمُّ الحُرَّةَ والأَمَةَ، وتقديرُهُ في الأَمَةِ: ويُبطِلُ تنجيزُ الثِّنتين في الأَمَةِ تعليقَ ما دون الثَّلاثِ، وهو صادقٌ بالثِّنتين وبالواحدةِ، وظاهرُ عبارة "الشَّارح" أنَّ ضميرَ ((تعليقَهُ)) للزَّوجِ المُعلِّق، وهو أولى من عَوْدِهِ على الطَّلاقِ؛ لأنَّ الأصل إضافةُ المصدرِ إلى فاعله كما ذكرَهُ في "النَّهر"(٣)، "ط"(٤).

[١٣٨٤٥] (قولُهُ: إلاَّ المُضافةَ إلى المِلكِ) أي: في نحو: كُلَّما تَزَوَّجْتُ امرأةً فهي طالقٌ ثلاثاً، فطلَّقَ امرأتَهُ ثلاثاً ثُمَّ تَزَوَّجَها فإنَّها تَطلُقُ؛ لأنَّ ما نَجَّزَهُ غيرُ ما عَلَّقَهُ، فإنَّ المُعلَّقَ طلاقُ مِلكٍ حادثٍ، فلا يُبطِلُهُ تنجيزُ طلاقِ مِلكٍ قبلَهُ.

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الخامس في التحكيم ١٨٠/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٥٠٢] قوله: ((وأن الرجوع إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٢/٢ بتصرف يسير.

كما مَرَّ (لا) تنجيزُ (ما دونَها) اعلمْ أنَّ التَّعليق يَبطُلُ بزوال الحِلِّ لا بزوالِ المِلكِ، فلو علَّقَ الثَّلاثَ أو ما دونها بدخولِ الدَّار، ثمَّ نَجَّزَ الثَّلاثَ، ثمَّ نكَحَها بعد التَّحليلِ بطَلَ التَّعليقُ، فلا يقعُ بدخولِها شيءٌ، ولو كان نَجَّزَ ما دونها لم يَبطُلْ، فيقعُ المعلَّقُ كلُّهُ، وأوقَعَ "محمَّدٌ"........................

[١٣٨٤٦] (قولُهُ: كما مَرَّ[1]) لم يتقدَّمْ ذلك في كلامِهِ صريحاً، ويمكنُ أنْ يكونَ مرادُهُ ما قدَّمَهُ في فصلِ المشيئة فيما لو قال لها: أنتِ طالقٌ كُلَّما شئتِ، فطلَّقَتْ بعدَ زوجٍ آخرَ لا يقعُ إنْ كانَتْ [٣/ق٢٦٨/ب] طلَّقَتْ نفسَها ثلاثاً مُتفرِّقةً.

[١٣٨٤٧] (قولُهُ: يَبطُلُ بزَوَالِ الحِلِّ) وذلك بوقوعِ الثَّلاثِ، وقولُهُ: ((لا بزَوَالِ المِلكِ)) أي: بوقوعِ ما دُونَها، فإنَّ المِلكَ وإنْ زال به عند انقضاءِ العِدَّةِ لكنَّ الحِلَّ ثابتٌ، فإنَّ له أنْ يعودَ إليها بلا زوجٍ آخرَ مُحلِّلٍ بخلافِ الثَّلاثِ، فإنَّ وُقُوعَها يُزيلُ الحِلَّ بالكلِّيَّةِ بحيثُ لا يعودُ إلاَّ بِمُحلِّلٍ، ولَمَّا كان المُعلَّقُ هو طَلَقاتِ هذا المِلكِ بطَلَ التَّعليقُ بزَوَالِها لا بزَوَالِ ما دُونَها.

[١٣٨٤٨] (قولُهُ: بطَلَ التَّعليقُ) أي: لزَوَالِ الحِلِّ بتنجيزِ الثَّلاث.

[١٣٨٤٩] (قولُهُ: لم يَبطُلْ) لأنَّه لم يَزُلِ الحِلُّ بتنجيزِ ما دُونَ الثَّلاثِ وإنْ زالَ المِلكُ.

[١٣٨٥٠] (قولُهُ: فيقعُ المُعلَّقُ كلُّهُ) لأنَّ بُطْلانَ التَّعليقِ بزَوَالِ الحِلِّ، ولم يَزُلْ، فيبقى التَّعليقُ، فإذا وُجدَ المُعلَّقُ عليه ـ وهو دخولُ الدَّارِ ـ يقعُ المُعلَّقُ وهو الثَّلاث، ولا يُنافيه قولُهم: إنَّ المُعلَّقَ طَلَقاتُ

(قولُهُ: ويُمكِنُ أنْ يكونَ مرادُهُ ما قدَّمَه في فصلِ المشيئَةِ إلخ) لا يصحُّ أنْ يكونَ هذا مرادَهُ، فإنَّه ليسَ فيهِ إضافةٌ للملكِ، بلْ هو مسألةٌ أُخرَى، وكَتَبَ "السِّنديُّ": ((كما مرَّ، أي: في قولِهِ: أو الإضافةَ إليهِ)) اهـ، أي: فإنَّه يُؤخَذُ من صحَّةِ الإضافةِ عدمُ البُطْلانِ بتنجيزِ الثَّلاث، تأمَّل.

---

(١) صـ٤٢٨ـ وما بعدها "در".

بقيَّةَ الأَوَّل، وهي مسألةُ الهدم الآتيةُ[١]. وثمرتُهُ فيمَن علَّقَ واحدةً ثمَّ نَجَّزَ ثنتين، ثمَّ نكَحَها بعدَ زوجٍ آخر فدَخَلَتْ له رجعتُها خلافاً لـ "محمَّدٍ"،.................

هذا المِلكِ وقد زالَ بعضُها؛ لأنَّه مُقيَّدٌ بما إذا كانت الثّلاثُ باقيةً، فإذا زالَ بعضُها صار المُعلَّقُ ثلاثاً مُطْلقةً، كما أفادَهُ في "الفتح"[٢]، وقدَّمناهُ[٣] قبل هذا الباب.

[١٣٨٥١] (قولُهُ: بقيَّةَ الأوَّل) أي: ما بقي من طَلَقاتِ النِّكاحِ الأوَّل.

[١٣٨٥٢] (قولُهُ: وهي مسألةُ الهدمِ الآتيةُ) قدَّمنا[٤] قبلَ هذا البابِ الكلامَ عليها، وحاصلُها: أنَّ الزَّوجَ الثَّانيَ يَهدِمُ الثَّلاثَ وما دُونَها عندهما، وعند "محمَّدٍ" يَهدِمُ الثَّلاثَ فقط.

[١٣٨٥٣] (قولُهُ: وثمرتُهُ) أي: ثمرةُ الخلافِ في مسألةِ الهدم.

[١٣٨٥٤] (قولُهُ: له رَجْعتُها) أي: عندهما؛ لأنَّ الزَّوجَ الثَّانيَ هدَمَ الواحدةَ الباقيةَ، وعادَتِ المرأةُ إلى الأوَّل بمِلكٍ جديدٍ، فيَملِكُ عليها ثلاثَ طَلَقاتٍ، فإذا دَخَلَتِ الدَّارَ تقعُ واحدةٌ من الثَّلاث ويبقى منها ثنتان، فيَملِكُ الرَّجْعة.

[١٣٨٥٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") فعنده لا يَملِكُ الرَّجْعةَ لعَوْدِها بما بقيَ من المِلكِ الأوَّل وهي واحدةٌ، وقد وَقَعَتْ بالدُّخول، "ط"[٥].

(قولُهُ: لأنَّه مقيَّدٌ بما إذا كانت الثّلاثُ باقيةً إلخ) قد يُقالُ: إنَّه وإنْ زالَ بتنجيز ما دونَ الثَّلاثِ بعضُ طلقاتِ هذا المِلكِ إلاَّ أنَّ الزوجَ لَمَّا هدمَ هذا البعضَ صارَ كأنَّهُ لم يوجَدْ، فبعَودِها للأوَّل تعودُ بطلقاتِ النِّكاحِ الأوَّل، فلا حاجةَ حينَئِذٍ لدعوَى التَّقييدِ المذكورِ في "الفتح".

(قولُهُ: لأنَّ الزَّوجَ الثَّاني هدَمَ الواحدةَ الباقيةَ إلخ) لعلَّ حقَّهُ: الثِّنتَينِ المُنجَزَتَين.

---

(١) صـ٦٧٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٨.

(٣) المقولة [١٣٧٧٧] قوله: ((وهي مسألة الهدم الآتية)).

(٤) المقولة [١٣٧٧٧] قوله: ((وهي مسألة الهدم الآتية)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٣.

وكذا يَبطُلُ بلَحَاقِهِ مُرتدّاً بدارِ الحرب خلافاً لهما، وبفَوْتِ محلِّ البرِّ كـ: إنْ كلَّمْتُ فلاناً أو دخلتُ هذه الدَّار، فماتَ أو جُعِلَتْ بستاناً كما بسطناه فيما علَّقناهُ على "الملتقى"[(١)]،

[١٣٨٥٦] (قولُهُ: وكذا يَبطُلُ) أي: التَّعليقُ، وهذا عطفٌ على المتن، "ح"[(٢)].

[١٣٨٥٧] (قولُهُ: بلَحَاقِهِ) بفتحِ اللاَّم، "ط"[(٣)] عن "القاموس"[(٤)].

[١٣٨٥٨] (قولُهُ: خلافاً لهما) أي: لـ"الصَّاحبين"، فعندهما لا يَبطُلُ التَّعليقُ؛ لأنَّ زَوَالَ المِلكِ لا يُبطِلُهُ، وله أنَّ بقاءَ تعليقِهِ باعتبارِ قيامِ أهليَّتِهِ، وبالارتدادِ ارتَفَعَت العِصْمةُ، فلم يَبْقَ تعليقُهُ لفَوَاتِ الأهليَّةِ، فإذا عادَ إلى الإسلام لم يَعُدْ ذلك التَّعليقُ الذي حُكِمَ بسُقُوطِهِ، "بحر"[(٥)] عن "شرح المجمع" لـ"المصنِّف".

٤٩٧/٢ [١٣٨٥٩] (قولُهُ: وبفَوْتِ محلِّ البرِّ إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[(٦)] عن "الثَّاني"، لكنْ بلفظِ: ((ومما يُبطِلُهُ فَوْتُ محلِّ الشَّرطِ كفَوْتِ محلِّ الجزاءِ، كما إذا قال: إنْ كلَّمْتُ فلاناً إلخ))، والتَّمثيلُ المذكورُ لفَوْتِ محلِّ [٣/ق٢٦٩/أ] الشَّرطِ، فإنَّ الشَّرطَ هو: كلَّمْتُ ودَخَلْتُ، أي: مضمونُهما، وهو الكلامُ والدُّخولُ، ومحلُّهما هو فلانٌ والدَّارُ المُشارُ إليها، وفَوْتُ محلِّ الجزاءِ كموتِ المرأةِ التي هي محلُّ الطَّلاقِ، فإنَّ بفَوْتِ هذين المحلَّين يَبطُلُ التَّعليقُ؛ لأنَّ التَّعليقَ لا بدَّ أنْ يكونَ على أمرٍ على خطرِ الوجود، وقد تحقَّقَ عدمُهُ، ولا يقال: يمكنُ حياةُ زيدٍ بعدَ موتِهِ وإعادةُ البستانِ داراً؛ لأنَّ يمينَهُ انعَقَدَتْ على حياةٍ كانَتْ فيه كما قالوا في: ليَقتُلَنَّ فلاناً، وما أُعيدَ بعدَ البناء دارٌ أخرى غيرُ المُشارِ إليها كما صرَّحُوا به أيضاً في: لا يَدخُلُ هذه الدَّارَ، تأمَّلْ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٢٤/١ ـ ٤٢٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٣/٢.

(٤) "القاموس": مادة((لحق)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٧/٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٧/٤.

وستجيءُ مسألةُ الكُوْزِ بفروعِها.........................

مطلبٌ في مسألةِ الكُوْزِ

[١٣٨٦٠] (قولُهُ: وستجيءُ مسألةُ الكُوْزِ بفروعِها[1]) أي: في بابِ اليمين في الأكل والشُّربِ من كتاب الأيمان، وحاصلُها: أنَّ إمكانَ تصوُّرِ البرِّ في المستقبلِ شرطُ انعقادِ اليمين وشرطُ بقائها خلافاً لـ"أبي يوسف"، فلو حلَفَ لَيشربَنَّ ماءَ هذا الكُوْزِ اليومَ ولا ماءَ فيه، أو كان فيه فصُبَّ قبلَ مُضيِّ اليومِ لا يَحنَثُ عندهما؛ لعدمِ انعقادِها في الأوَّلِ ولبُطْلانِها في الثَّاني، وإنْ لم يَقُل: اليومَ ولا ماءَ فيه فكذلك لعدمِ انعقادِها، أمَّا إنْ كان فيه ماءٌ فصُبَّ فإنَّه يَحنَثُ اتِّفاقاً؛ لانعقادِها بإمكانِ البرِّ، ثمَّ يَحنَثُ بالصَّبِّ؛ لأنَّ البرَّ يَجبُ عليه كما فرَغَ، فإذا صُبَّ فاتَ البرُّ فيَحنَثُ، كما لو ماتَ الحالفُ والماءُ باقٍ، بخلاف المُوقَّتةِ، فإنَّه لا يجبُ عليه البرُّ إلاَّ في آخرِ أجزاءِ الوقت المعيَّنِ، ومن فروعِها: لَيَقتُلَنَّ زيداً اليومَ أو لَيأكُلَنَّ هذا الرَّغيفَ اليومَ، أو لَيَقضِيَنَّ دَيْنَهُ غداً، فمات زيدٌ، أو أكَلَ الرَّغيفَ غيرُهُ قبلَ مُضيِّ اليوم، أو قَضَى الدَّيْنَ أو أبرَأَهُ فلانٌ قبلَ الغدِ لم يَحنَثْ، وتمامُهُ في "البحر"[2] من الأيمان.

أقول: وإنما لم يَذكُرْ هذا التَّفصيلَ في المسألةِ السَّابقةِ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ فيها أمرٌ وُجُوديٌّ وهو الكلامُ أو الدُّخولُ، فإذا ماتَ أو جُعِلَتْ بستاناً فقد فاتَ المحلُّ ووقَعَ اليأسُ من الحِنثِ، فلا فائدةَ في بقاءِ اليمين، سواءٌ كانَتْ مُوقَّتةً أو مُطْلقةً، بخلاف ما إذا كان شَرْطُ الحِنثِ أمراً عدميّاً مثل: إنْ لم أُكلِّمْ زيداً أو إنْ لم أَدخُلْ فإنَّها لا تَبطُلُ بفَوْتِ المحلِّ، بل يتحقَّقُ به الحِنثُ لليأسِ من شرطِ البرِّ، وهذا إذا لم يكن شرطُ البرِّ مستحيلاً، وإلاَّ فهو مسألةُ الكُوْزِ، وقد علمتَ ما فيها من التَّفصيلِ، وليس منها قولُهُ: لأصعَدَنَّ السَّماءَ، فإنَّ اليمينَ فيها مُنعقِدةٌ، ويَحنَثُ عَقِبَها؛ لأنَّ صُعُودَ السَّماءِ أمرٌ ممكنٌ في نفسِهِ، وقد وقَعَ لبعضِ الأنبياءِ [٣/ق٢٦٩/ب] وللملائكةِ وغيرِهم، ولكنَّه يَحنَثُ عَقِبَ اليمينِ أو في آخرِ الوقت في المُوقَّتةِ لتحقُّقِ اليأسِ عادةً، وهذا بخلافِ مسألةِ الكُوْزِ،

---

(١) انظر "الدر عند المقولة [١٧٦١٨] قوله: ((ففي حلفه إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٥٧ـ٣٥٨.

(فرعٌ) قال لزوجتِهِ الأَمَةِ: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فعَتَقَتْ فدَخَلَتْ له رجعتُها، "قنية"(١).

(وألفاظُ الشَّرطِ)..

فإنَّ شُربَ ما ليس موجوداً في الكُوزِ أو ما أُرِيقَ منه غيرُ ممكنٍ في نفسِهِ ولا في العـادةِ، فلـذا تَبطُـلُ اليمينُ، ولا يَحنَثُ إلاَّ إذا صُبَّ منه وكانت اليمينُ مُطْلَقةً، كما سيأتي(٢) تحقيقُهُ في الأيمان إنْ شـاء الله تعالى، وانظر ما سنذكرُهُ(٣) آخرَ الباب.

[١٣٨٦١] (قولُهُ: له رَجْعتُها) لأنَّه لَمَّا عَلَّقَ الثَّلاثةَ كانت أَمَةً، وهو لا يَملِكُ عليهـا إلاَّ ثنتين، فكان مُعلِّقاً ثنتين، "ح"(٤).

مطلبٌ في ألفاظِ الشَّرط

[١٣٨٦٢] (قولُهُ: وألفاظُ الشَّـرْطِ) عـدَلَ عـن الأسمـاءِ والحـروفِ لاشتمالِها عليهمـا، وهـو بسكون الرَّاءِ مُشتَقٌّ اشتقاقاً كبيراً من الشَّرَطِ محرَّكةً بمعنى العلامةِ، سُمِّيَ بذلك لأنَّه علامةٌ

(قولُهُ: مشتقٌّ اشتقاقاً كبيراً إلخ) الاشتقاقُ إن اعتُبِرَ فيه الموافقةُ في الحروفِ الأصولِ معَ التَّرتيبِ كـ : ضـرَبَ وضاربٍ سُمِّيَ اشتقاقاً أصغرَ، أو بدونِ التَّرتيبِ نحوَ: جبَذَ وجـذَبَ فصغيرٌ، أو المناسبةُ في الحروفِ والمعنى نحوَ: ثَلَبَ وثَلَمَ فأكبَرُ، وتُعتَبَرُ في الأصغرِ موافقتُهُ في المعنى وفي الأخيرَينِ مناسبتُهُ، والمناسبةُ أعمُّ، ولا بُدَّ في الاشتقاقِ منْ تغييرِ ما بحركةٍ أو حرفٍ بزيادةٍ أو نُقصانٍ، كذا ذكرَهُ "ط" في أوَّلِ الكتابِ: ((يُقالُ: ثَلَمَ الإناءَ كسَرَ حرفَـهُ، وثَلَبَهُ إذا لامَهُ وعابَهُ وطردَهُ وقلَبَهُ وثلَمَهُ، وجذَبَهُ إذا مدَّهُ، والجَبْذُ الجَذْبُ)) اهـ.

وفي "المَرَاحِ": ((والاشتقاقُ ثلاثةُ أنواعٍ: صغيرٌ: وهو أنْ يكونَ بينَهُما تناسبٌ في الحروفِ والتَّرتيبِ نحـوَ: ضـرَبَ مِـنَ الضَّـربِ، وكبيرٌ: وهـو أنْ يكـونَ بينَهُـما تناسـبٌ في اللَّفـظِ دونَ التَّرتيبِ نحـوَ: جبَـذَ وجـذَبَ، وأكبرُ: وهو أنْ يكونَ التَّناسبُ بينَهُما في المَخرَجِ نحوَ: نعَقَ من النهْقِ بإبْدالِ العَيْنِ من الهاءِ)) اهـ. فتأمَّل.

---

(١) لم نعثر عليها في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) المقولة [١٧٧٧٤] قوله: ((ففي حلفه إلخ)).

(٣) المقولة [١٤٠٦٨] قوله: ((والأصل إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

أي: علاماتُ وجودِ الجزاء (إنِ) المكسورةُ، فلو فتَحَها وقَعَ للحال ما لم يَنْوِ التَّعليقَ فيُديَّنُ،

على ترتيبِ الثَّانيةِ على الأُولى، وسُمِّيَ الثَّاني جواباً لأنَّه لَمَّا لَزِمَ على القولِ الأوَّلِ صار كالكلام الآتي بعدَ كلامِ السَّائل، وجزاءً تَجَوُّزاً؛ لأنَّه لَمَّا تَرَتَّبَ على فعلٍ آخرَ أشبَهَ الجزاءَ، كذا[1] في "النَّهر"[2]. فإضافةُ الألفاظِ إلى الشَّرْطِ إضافةُ المسمَّى إلى الاسم، "ح"[3]. وقدَّمنا[4] في صدرِ الكتاب الكلامَ على الاشتقاق.

والظَّاهرُ: أنَّه لا اشتقاقَ هنا؛ إذ لا بدَّ من المُغايرةِ لفظاً، بل الشَّرْطُ هنا بمعنى العلامةِ على شيءٍ خاصٍّ، تأمَّل.

[١٣٨٦٣] (قولُهُ: أي: علاماتُ وجودِ الجزاءِ) أي: أنَّ هذه الأدواتِ تدلُّ بالذَّاتِ على وجودِ الجزاء كما في "النَّهر"[5]، أي: عندَ وجودِ الشَّرط، "ح"[6].

[١٣٨٦٤] (قولُهُ: فلو فتَحَها وقَعَ للحال) هو قولُ الجمهور؛ لأنَّها للتَّعليل، ولا يُشترَطُ وجودُ العلَّةِ وقتَ الوقوع، بل يقعُ الطَّلاقُ نظراً لظاهرِ اللَّفظِ، وزعَمَ "الكسائيُّ" مُناظِراً لـ"الشَّيبانيِّ" في مجلس "الرَّشيد": أنَّها شرطيَّةٌ بمعنى إذا، وهو مذهبُ الكوفيِّين، ورجَّحَهُ في "المغني"[7]، وعلى كلٍّ

(قولُهُ: فإضافةُ الألفاظِ إلى الشَّرطِ إضافةُ المُسمَّى إلى الاسمِ إلخ) أي: الألفاظِ التي سُمِّيَت شرطاً، لكنْ ما يُعلَمُ من كلماتِهم هو إطلاقُ الشَّرطِ على الفعلِ الذي يتعلَّقُ به الجزاءُ لا على أداةِ التَّعليقِ، ولذا قالَ في "الدُّرَر": ((والشَّرطُ ما يتعلَّقُ به الجزاءُ، والأجزيةُ تتعلَّقُ بالأفعالِ)) اهـ.

---

(١) في "م": ((كما)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/ب.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

(٤) المقولة [٧٤٣] قوله: ((مشتق إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/ب.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

(٧) "مغني اللبيب": الأدوات ـ أنْ المفتوحة الهمزة الساكنة النون ـ تنبيه صـ٥٣ـ وما بعدها.

وكذا لو حذَفَ الفاءَ من الجواب.........

حالٍ إذا نَوَى التَّعليقَ ينبغي أنْ تصحَّ نيَّتُهُ، "نهر"(١) مختصراً، وإلى ذلك أشار "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((فيُديَّنُ))، "ط"(٢).

مطلبٌ فيما لو حذَفَ الفاءَ من الجواب

[١٣٨٦٥] (قولُهُ: وكذا لو حذَفَ الفاءَ من الجوابِ) يعني: يقعُ للحالِ ما لم يَنْوِ التَّعليقَ فيُديَّنُ، وعن "أبي يوسف" أنَّه يتعلَّقُ حملاً لكلامِهِ على الفائدةِ، فتُضمَرُ الفاءُ، والخلافُ مبنيٌّ على جوازِ حذفها اختياراً، فأجازَهُ أهلُ الكوفة، وعليه فرَّعَ "أبو يوسف"، ومنَعَهُ أهلُ البصرة، وعليه تفرَّعَ المذهبُ، "بحر"(٣). وذكَرَ(٤) قبلَهُ عن "المغني"(٥): ((أنَّ "الأخفش" قال: إنَّ ذلك واقعٌ في النَّثرِ الفصيح(٦)، وإنَّ منه: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ﴾ [البقرة- ١٨٠]، وقال "ابنُ مالكٍ": يجوزُ في النَّثرِ نادراً، ومنه حديثُ اللُّقَطةِ: «فإنْ جاءَ صاحبُها، [٣/ق٢٧٠/أ] وإلاَّ استمتِعْ بها»)) اهـ.

قلت: ينبغي في زماننا إذا قال: إنْ دَخَلْتِ أنتِ طالقٌ أنْ يتعلَّقَ قضاءً؛ لأنَّ العامَّةَ لا يُفرِّقون بين دخولِ الفاءِ وعدمِهِ عند قَصْدِ التَّعليق، وقد صار ذلك لُغتَهم، ولا سيَّما مع وقوعِهِ في الكلامِ الفصيحِ كما مرَّ(٧)، وكما في قولِهِ تعالى: ﴿وَإِنْ أَطَعْتُمُوهُمْ إِنَّكُمْ لَمُشْرِكُونَ﴾ [الأنعام ــ ١٢١]، ﴿وَإِذَا تُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ آيَاتُنَا بَيِّنَاتٍ مَّا كَانَ حُجَّتَهُمْ﴾ [الجاثية- ٢٥]، ﴿وَالَّذِينَ إِذَا أَصَابَهُمُ الْبَغْيُ هُمْ يَنتَصِرُونَ﴾ [الشورى- ٣٩] ٤٩٨/٢

(قولُهُ: فإنْ جاءَ صاحبُها، وإلاَّ استمتعْ بها) فـ ((استمتعْ)) جوابُ الشَّرط المُدغَمِ بـ ((لا)) النَّافيةِ، وتُؤوَّلُ الآيةُ بأنَّ ﴿الْوَصِيَّةُ﴾ نائبُ فاعلِ ﴿كُتِبَ﴾ [البقرة -١٨٠].

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/أ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٣/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٣/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٣/٤.

(٥) "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها صـ٢١٩ـ.

(٦) "شرح شواهد التوضيح والتصحيح لمشكلات الجامع الصحيح": البحث التاسع والأربعون في حذف الفاء والمبتدأ معاً من جواب الشرط صـ١٣٣-١٣٥ـ، والحديث بإسقاط الفاء في البخاري (٢٤٣٧) من حديث أبي ذر ﷺ.

(٧) في المقولة نفسها.

في نحوِ:

طلبيَّةٌ واسميَّةٌ وبجـامدٍ وبما وقد وبلَنْ وبالتَّنفيسِ

كما لَخَّصناهُ في "شرح الملتقى"[(١)].

وغيرِ ذلك، وإن ادُّعِيَ تأويلُ الأوَّلِ بأنَّه على تقديرِ القسمِ، والثَّاني والثالثِ على جَعْلِ ((إذا)) لمجرَّدِ الوقتِ بلا مُلاحظةِ الشَّرطِ، فإنَّه مُؤيِّدٌ لقولِ الكوفيِّين، والتَّأويلُ خلافُ الظَّاهرِ، وإذا صار ذلك لغةً للعامَّةِ ينبغي حملُ كلامِهم عليه، كما لو تكلَّمَ به مَن كان من أهلِ تلك اللُّغةِ من العربِ، وكذا لو كان التَّعليقُ بلفظٍ أعجميٍّ، وقد قال العلاَّمةُ "قاسمٌ": ((إنَّه يُحمَلُ كلامُ كلِّ عاقدٍ وناذرٍ وحالفٍ على لُغتِهِ))، هذا ما ظَهَرَ لي، والله سبحانه وتعالى أعلم.

ثمَّ رأيتُ بعدَ كتابتي لهذا في "شرح نَظْمِ الكنز" للعلاَّمةِ "المقدسيِّ": ((أقول: ينبغي ترجيحُ قولِ "أبي يوسف" لكثرةِ حذفِ الفاء كما سمعت، وقالوا: العَوامُّ لا يُعتبَرُ منهم اللَّحنُ في قولِهم: أنتِ واحدةً بالنَّصب الذي لم يَقُلْ به أحدٌ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

وجوبُ اقترانِ الجوابِ بالفاء حيث تأخَّرَ الجوابُ، كما قدَّمَهُ[(٢)] "الشَّارحُ" أوَّلَ البابِ، وإذا كانت الأداةُ ((إنْ)) تقومُ إذا الفجائيَّةُ مَقامَ الفاءِ في ربطِ الجوابِ كما تقرَّرَ في محلِّه.

مطلبٌ في المواضعِ التي يَجبُ اقترانُها بالفاء

[١٣٨٦٦] (قولُهُ: في نحوِ طلبيَّةٍ إلخ) أي: في نحوِ المواضعِ السَّبعةِ المذكورةِ في قولِ الشَّاعرِ: ((طلبيَّةٌ إلخ))، فإنَّها إذا وَقَعَتْ جواباً يجبُ اقترانُها بالفاء، قال في "النَّهر"[(٣)]: ((أي: جملةٌ طلبيَّةٌ كالأَمْرِ، والنَّهيِ، والاستفهامِ، والتَّمنِّي، والعَرْضِ، والتَّحضيضِ، والدُّعاءِ، وأراد بالجامدِ: نِعْمَ وبِئْسَ

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤١٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) صـ٤٥٠ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/ب.

(وإذا وإذا ما وُكلٌّ...

وعَسَى وفعلَ التَّعجُّب، وقولُهُ: ((وبما)) أي: وبالجملةِ الفعليَّةِ المقرونةِ بـ: ما النَّافيةِ، وبـ:((قد)) ظاهرةً أو مُقدَّرةً كما في "التَّسهيل"[(١)]، وعبارةُ "الرَّضيِّ"[(٢)]: كلُّ جملةٍ فعليَّةٍ مُصدَّرةٍ بحرفٍ سوى: ((لا))، و((لم)) في المضارعِ، سواءٌ كان الفعلُ المُصدَّرُ ماضياً أو مضارعاً. فدخَلَ النَّفيُ بـ: ((إنْ)) كما زادَهُ "المُراديُّ"[(٣)]، وزادَ المقرونةَ بالقَسَمِ أو رُبَّ، لكنْ جعَلَ "ابنُ هشامٍ"[(٤)] القَسَميَّةَ من الطَّلبيَّةِ)) اهـ، وتمامُ ذلك في "البحر"[(٥)].

والحاصلُ: أنَّ المزيدَ أربعةٌ: المقرونةُ بـ: سَوْفَ، أو إنْ، أو رُبَّ، أو القَسَمِ، فالجملةُ أحدَ عشرَ موضعاً، أشار إليها "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((في نحوِ: طلبيَّةٍ إلخ))، ونَظَمَها المحقِّقُ "ابن الهمام" في "الفتح"[(٦)] بقولِهِ: [طويل]

تَعَلَّمْ جوابُ الشَّرطِ حَتْمٌ قِرانُهُ ... بفاءٍ إذا ما فِعْلُهُ طَلَباً أَتَى [٣/ق٢٧٠/ب]

كذا جامداً أو مُقْسَماً كان أو بقَدْ ... ورُبَّ وسينٍ أو بسوفَ ادْرِ يا فَتَى

أو اسميَّةً أو كان مَنْفِيَّ ما وإنْ ... ولَنْ مَن يَحِدْ عمَّا حَدَدْناهُ قد عَتَى

[١٣٨٦٧] (قولُهُ: وكلٌّ) لم يَذكُرِ النُّحاةُ كُلاً وكُلَّما في أدواتِ الشَّرطِ؛ لأنَّهما ليسا منها، وإنَّما ذكَرَهما الفقهاءُ لثُبُوتِ معنى الشَّرطِ معهما، وهو التَّعليقُ بأمرٍ على خَطَرِ الوجودِ، وهو الفعلُ

---

(١) "تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد": باب عوامل الجزم صـ٢٤٠ـ.

(٢) "شرح الرضي على الكافية": قسم الأفعال الجوازم ١١١/٤ وعبارته: ((وتجب الفاء أيضاً في كل فعليَّةٍ مُصدَّرةٍ .....))، ونهاية النقل عند قوله: ((أو مضارعاً)).

(٣) "الجنى الداني في حروف المعاني": صـ٦٨ـ، لأبي محمد حسن بن قاسم المراديّ المصريّ، بدر الدين المعروف بابن أم قاسم (ت ٧٤٩هـ). ("كشف الظنون" ٦٠٧/١، "الدرر الكامنة" ٣٢/٢، "هدية العارفين" ٢٨٦/١).

(٤) "مغني اللبيب": الباب الثاني في تفسير الجملة وذكر أقسامها وأحكامها ـ الجمل التي لها محلٌّ من الإعراب صـ٥٣٠ـ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٣/٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٨/٣.

و) لم تُسمعْ (كلما) إلاَّ منصوبةً ولو مبتدأً؛ لإضافتها لمبنيٍّ (ومتى ومتى ما) ونحوُ ذلك..

الواقعُ صفةَ الاسم الذي أُضيفا إليه، "بحر"[١].

[١٣٨٦٨] (قولُهُ: و لم تُسمَعْ كُلَّما إلاَّ منصوبةً إلخ) قال في "النَّهر"[٢]: ((نقَلَ النُّحاةُ أنَّ ((كُلَّما)) المُقتضِيةَ للتَّكرارِ منصوبةٌ على الظَّرفيَّةِ، والعاملُ فيها محذوفٌ دَلَّ عليه جوابُ الشَّرطِ، والتَّقديرُ: أنتِ طالقٌ كُلَّما كان كذا وكذا، و((ما)) التي مَعَها هي المصدريَّةُ التَّوقيتيَّةُ، وزعَمَ "ابن عصفور"[٣] أنَّها مبتدأٌ، وما نكرةٌ موصوفةٌ، والعائدُ محذوفٌ، وجملةُ الشَّرطِ والجزاءِ في موضعِ الخَبَرِ، ورَدَّهُ "أبو حيَّان"[٤] بأنَّ كُلَّما لم تُسمَعْ إلاَّ منصوبةً. وأنت خبيرٌ بأنَّ هذا بعدَ تسليمِهِ لا يُنافي كونَها مبتدأً؛ إذ الفتحةُ فيها فتحةُ بناء، وبُنِيَتْ لإضافتِها إلى مبنيٍّ)) اهـ.

فمُرادُ "الشَّارح" بالنَّصبِ ما يَشمَلُ فتحةَ الإعرابِ وفتحةَ البناءِ كما هو عُرفُ المتقدِّمين، وقولُهُ: ((ولو مُبتدأً)) ـ أي: كما هو قولُ "ابن عصفور"[٥] ـ أشار به إلى الرَّدِّ على "أبي حيَّان"، فإنَّ المسموعَ فيها فتحُ لامِها، ولا يُنافي ذلك كونَها مبتدأً بجَعْلِ الفتحةِ فتحةَ بناءٍ؛ لإضافتِها إلى مبنيٍّ، فقد أفادَ ما في "النَّهر" بأوجزِ عبارةٍ، فافهم.

مطلبٌ: ما يكونُ في حُكْمِ الشَّرط

[١٣٨٦٩] (قولُهُ: ونحوُ ذلك) أشار به إلى أنَّه ليس المرادُ حَصْرَ ألفاظِ الشَّرطِ بالسِّتَّةِ المذكورةِ،

(قولُهُ: فقدْ أفادَ ما في "النَّهرِ" إلخ) إلاَّ أنَّه فاتَ على "الشَّارح" أنْ يُنبِّهَ على منعِ دعوى أنَّها لم تُسمَعْ إلاَّ منصوبةً، فإنَّ المُستفادَ من قول "النَّهر": ((بأنَّ هذا بعْدَ تسليمِهِ إلخ)) أنَّه يمنَعُ دعوى أنَّها لم تُسمَعْ إلاَّ منصوبةً، وإنَّما يقولُ بِهِ على طريقِ المُجاراةِ للخَصمِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٢/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/أ.

(٣) أبو الحسن علي بن مؤمن بن محمد، المعروف بابن عصفور، النحويّ الحضرميّ، الإشبيليّ (ت٦٦٩هـ، وقيل غير ذلك). ("الوافي بالوفيات" ٢٦٥/٢٢، "بغية الوعاة" ٢١٠/٢، "شذرات الذهب" ٥٧٥/٧).

(٤) "ارتشاف الضرب من لسان العرب": ١٨٨٩/٤.

(٥) في "ب": ((عفور)) وهو خطأ.

....

فإنَّ منها: لو، ومَن، وأينَ، وأيّانَ، وأنّى، وأيّ، وما، وفي "الفتح"[1]: ((فرعٌ: قال: أنتِ طالقٌ لولا دخولُكِ، أو لولا أبوكِ، أو لولا مهرُكِ[2] لا يقعُ، وكذا في الإخبار بأنْ قال: طلّقتُكِ بالأمسِ لولا كذا)) اهـ.

قلت: ومنها ما أفادَ معناها، ففي "البحر"[3]: ((أنتِ طالقٌ بدخولِ الدّارِ أو بحَيْضتِكِ لم تَطلُقْ حتّى تدخُلَ أو تَحيضَ؛ لأنَّ الباءَ للوَصْلِ والإلصاقِ، وإنّما يَتّصِلُ الطّلاقُ ويُلصَقُ بالدُّخولِ إذا تَعلّقَ به، ولو قال: أنتِ طالقٌ على دخولِكِ الدّارَ إنْ قَبِلَتْ يقعُ، وإلاّ فلا؛ لأنّه استَعْمَلَ الدُّخولَ استعمالَ الأعْواضِ، فكان الشّرطُ قَبولَ العِوَضِ لا وجودَهُ، كما لو قال: على أنْ تُعطِيَني ألفَ درهمٍ)) اهـ.

قلت: وقد يكونُ الكلامُ مُتضمِّناً للتّعليقِ بدُونِ تصريحٍ بأداتِهِ كما مَرَّ[4] في قولِهِ: ((ويَكفي معنى الشّرطِ إلخ))، ومنه ما في "البحر"[5] حيث قال: ((وفي "المحيط": وعن "أبي يوسف": لو قال: أنتِ طالقٌ لَدَخَلْتُ فهذا يُخبِرُ أنّه دخَلَ الدّارَ وأكّدَهُ باليمين، فيصيرُ كأنّه قال: إنْ لم أكن دَخَلْتُ [٣/ق٢٧١/أ] الدّارَ، فإنْ لم يكن دخَلَ طَلُقَتْ، ولو قال: أنتِ طالقٌ لا دَخَلْتُ الدّارَ يتعلّقُ بالدُّخولِ)) اهـ.

٤٩٩/٢ ثمَّ قال[6]: ((ولو قال: أنتِ طالقٌ وا للهِ لا أَفْعَلُ كذا فهو تعليقٌ ويمينٌ، ولو قال: أنتِ طالقٌ وا للهِ لا أَفْعَلُ كذا طَلُقَتْ للحالِ، ذكَرَهما في "جوامع الفقه")) اهـ.

قلت: والفَرْقُ أنّه إذا لم يَعطِفِ القَسَمَ تعيَّنَ ما بعدَهُ جواباً له وصار فاصلاً، فلم يَصلُحْ: أنتِ طالقٌ للتّعليقِ فتَنجَّزَ، ومنه أيضاً: عليَّ الطّلاقُ لا أَفعَلُ كذا.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٨.

(٢) في النسخ جميعها: ((أو صهرك)) بدل ((لولا مهرك)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "الفتح".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٥ معزياً إلى "المحيط".

(٤) صـ٤٥٣ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٥.

كـ:((لو)): كـ:أنتِ طالِقٌ لو دَخلتِ الدار تعلقَ بدخولها، و:((مَنْ)) نحو: مَنْ دخل منكنَّ الدار فهي طالقٌ، فلو دخلت واحدةٌ مراراً طَلُقَتْ بكلِّ مرَّةٍ؛ لأنَّ الدُّخولَ أُضِيفَ إلى جماعةٍ، فازدادَ عموماً، كذا في "الغاية"، وهي غريبةٌ، ....

[١٣٨٧٠] (قولُهُ: كـ: لو) هذا ما جزَمَ به في "البحر"[١]: ((من أنَّ المذهبَ أنَّها بمعنى الشَّرطِ))، خلافاً لِما في "الفتح"[٢]: ((من أنَّها لتحقيقِ عدمِ الشَّرطِ، فلا تأتي للتَّعليقِ على ما فيه خَطَرُ الوجودِ)).

[١٣٨٧١] (قولُهُ: تعلَّقَ بدُخُولِها) كذا في "المحيط"، وفيه: ((وعن "أبي يوسف": أنتِ طالقٌ لو دَخَلْتِ الدَّارَ لطَلَّقتُكِ، فهذا رَجُلٌ حلَفَ بطلاق امرأتِهِ لَيُطلِّقَنَّها إنْ دَخَلَت الدَّارَ، فإذا دَخَلَتْ لَزِمَهُ أنْ يُطلِّقَها، ولا يقعُ إلاَّ بموتِ أحدِهما كقولِهِ: إنْ لم آتِ البصرةَ)) اهـ "بحر"[٣]، وقدَّمنا[٤] الكلامَ في ذلك أوائلَ باب الصَّريح.

[١٣٨٧٢] (قولُهُ: فازدادَ عُمُوماً) فيه أنَّ الفعلَ لا عُمُومَ له، وعبارةُ "الغاية" ـ كما في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦] ـ: ((لأنَّ الفعلَ ـ وهو الدُّخولُ ـ أُضِيفَ إلى جماعةٍ، فيُرادُ به عمومُهُ عُرفاً مرَّةً بعدَ أخرى)) اهـ، فمُرادُهُ بالعُمُومِ التَّكرارُ.

[١٣٨٧٣] (قولُهُ: وهي غريبةٌ) أي: لمخالفتِها لقولِ المتون، وفيها: تَنحَلُّ اليمينُ إذا وُجِدَ الشَّرطُ مرَّةً إلاَّ في كُلَّما، وجزَمَ بغَرابتِها في "الفتح"[٧] و"البحر"[٨]، واستشكَلَها "الزَّيلعيُّ"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٢/٤.
(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٨/٣.
(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٢/٤.
(٤) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).
(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٩/٣.
(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٢/٤.
(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٩/٣.
(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٢/٤ معزياً إلى "المعراج".
(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣٤/٢.

وجعَلَهُ في "البحر" أحدَ القولين[1].

(وفيها) كلِّها (تنحَلُّ) أي: تَبطُلُ (اليمينُ) ببُطْلانِ التَّعليقِ (إذا وُجدَ الشَّرطُ مرَّةً)..

[١٣٨٧٤] (قولُهُ: وجعَلَهُ في "البحر"[2] أحدَ القولين) ذكَرَ ذلك عند قولِ "الكنز"[3]: ((ففيها إنْ وُجدَ الشَّرطُ)) حيث قال[4]: ((والحقُّ أنَّ ما في "الغاية" أحدُ القولين، نقَلَ القولين في "القنية"[5] في مسألةِ صُعُودِ السَّطح)) اهـ. ونقَلَ[6] هنا عن "المعراج" وعن بعضِ الحنابلة: ((أنَّ (متى) تقتضي التَّكرارَ، والصَّحيحُ أنَّ غيرَ (كلَّما) لا يُوجِبُ التَّكرارَ)) اهـ، فأفاد ضَعْفَ هذا القولِ وضَعْفَ ما عن بعضِ الحنابلة، فافهم.

[١٣٨٧٥] (قولُهُ: أي: تَبطُلُ اليمينُ) أي: تَنْتهي وتَتِمُّ، وإذا تَمَّتْ حَنِثَ، فلا يُتصوَّرُ الحِنْثُ ثانياً إلاَّ بيمينٍ أخرى؛ لأنَّها غيرُ مُقتضِيةٍ للعُمُومِ والتَّكرارِ لغةً، "نهر"[7].

[١٣٨٧٦] (قولُهُ: ببُطْلانِ التَّعليقِ) فيه أنَّ اليمينَ[8] هنا هي التَّعليق.

(قولُهُ: وفيهِ أنَّ اليمينَ هنا هيَ التَّعليقِ) بحَمـلِ اليمـينِ على الأقسـامِ وحمـلِ التَّعليـقِ على جُملَتَي الشَّرطِ والجزاءِ تصِحُّ هذه العبارةُ، تأمَّل.

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": وفي "الغاية" لو قال لنسوة له: مَنْ دخل منكنَّ الدارَ فهي طالقٌ فدخلَتْ واحدةٌ منهنَّ الدارَ مراراً طلقت لكلِّ مرة تطليقةً؛ لأنَّ الفعل ـ وهو الدخولُ ـ أضيف إلى جماعةٍ، فيُرادُ به تعميمُ الفعل عرفاً مرةً بعد أخرى، كقوله تعالى﴿ومن قتله منكم متعمداً﴾ أفاد العموم، واستدلَّ عليه بما ذكر في "السير الكبير": إذا قال الإمام: مَنْ قتل قتيلاً فله سَلَبُهُ، فقتلَ واحدٌ قتيلين فله سلبهُما، انتهى. وهو مشكلٌ؛ لأنَّ عمومَ الصيد لكون الواجب فيه مقدراً بقيمة المقتول. وفي السلب بدلالة حاله، وهو أنَّ مرادَهُ التشجيعُ وزيادةُ القتل، كذا في "التبيين")). ق١٩١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦/٤.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٨٨/١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦/٤.

(٥) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في مسائل متفرقة ق٥٩/ب ـ ٦٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٢/٤.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/ب.

(٨) في هامش "م": ((قوله: (فيه أنَّ اليمين إلخ) قال شيخنا: يمكنُ تصحيحُ العبارة بأنْ يُرادَ باليمين فعلُ الفاعل -

إلاَّ في كلَّما فإنَّه يَنحَلُّ بعدَ الثَّلاثِ) لاقتضائِها عمومَ الأفعالِ كاقتضاءِ ((كلٍّ)) عمومَ الأسماء..

[١٣٨٧٧] (قولُهُ: إلاَّ في كُلَّما) فإنَّ اليمينَ لا تَنْتهي بوجودِ الشَّرطِ مرَّةً، وأفادَ حصرُهُ أنَّ متى لا تُفيدُ التَّكرارَ، وقيل: تُفيدُهُ، والحقُّ أنَّها إنَّما تُفيدُ عمومَ الأوقاتِ، ففي: متى خَرَجتِ فأنتِ طالقٌ المُفادُ أنَّ أيَّ وقتٍ تحقَّقَ فيه الخروجُ يقعُ الطَّلاقُ، ثمَّ لا يقعُ بخروجٍ آخرَ، وأنَّ المقرونةَ [٣/ق٢٧١/ب] بلفظِ: أبداً كـ: متى، فإذا قال: إنْ تَزَوَّجْتُ فلانةً أبداً فهي كذا، فتَزَوَّجَها فطَلَقَتْ، ثمَّ تَزَوَّجَها ثانياً لا تَطلُقُ؛ لأنَّ التَّأبيدَ إنَّما يَنْفي التَّوقيتَ، فيَتأبَّدُ عدمُ التَّزوُّجِ ولا يتكرَّرُ، وأيٌّ كذلك، حتَّى لو قال: أيُّ امرأةٍ أتَزَوَّجُها فهي طالقٌ لا يقعُ إلاَّ على امرأةٍ واحدةٍ، كما في "المحيط" وغيرِهِ، بخلافِ: كلُّ امرأةٍ أتَزَوَّجُها، "نهر"[١].

والفَرْقُ: أنَّ لفظَ ((كلٍّ)) للعُمُومِ، ولفظَ ((أيٍّ)) إنَّما يَعُمُّ بعمومِ الصِّفةِ؛ لقولِهم في: أيُّ عبيدي ضربتُهُ فهو حُرٌّ: لا يَتناوَلُ إلاَّ واحداً؛ لأنَّه أُسنِدَ إلى خاصٍّ، وفي: أيُّ عبيدي ضَرَبَكَ: يَعتِقُ الكلُّ إذا ضَرَبُوا؛ لإسنادِهِ إلى عامٍّ، وفي: أيُّ امرأةٍ زَوَّجَتْ نفسَها منِّي فهي طالقٌ: يَتناوَلُ الجميعَ، وتمامُ تحقيقِهِ في "البحر"[٢].

[١٣٨٧٨] (قولُهُ: كاقتضاءِ كلٍّ عُمُومَ الأسماءِ) لأنَّ كُلَّما تَدخُلُ على الأفعالِ، وكُلاًّ تدخُلُ

(قولُهُ: ولفظُ أيٍّ إنَّما يعُمُّ بعمومِ الصِّفةِ إلخ) عمومُ الصِّفةِ بإسنادِ الفعلِ إلى عامٍّ، وخصوصُها بإسنادِهِ إلى خاصٍّ، والذي في "البَحرِ": أنَّه استُشكِلَ الفرقُ في "التَّبيين" و"فتحِ القديرِ" ولم يُجيبَا عنه، وأنَّه ظهرَ لهُ أنَّهُ لا إشكالَ مِنْ حيثُ الحُكمُ، وأنَّه منقولٌ في "الخُلاصةِ" و"الولوالجيَّةِ"، ثمَّ ذَكَرَ الفرقَ المذكورَ في "المُحَشَّى".

- الذي هو الإلزامُ، وبالتَّعليق نفسُ جملتَي الشَّرط والجزاء اهـ. ويمكنُ أنْ يُرادَ باليمين نفسُ الطَّلاق المعلَّق، وبالتَّعليق معناه العرفيُّ الذي هو ربطُ الطَّلاق بدخول الدَّار مثلاً، وأظنُّ أنَّ هذا أحسنُ؛ لإطلاقِ اليمين على نفس الطَّلاق كثيراً في لسان الفقهاء، تأمَّل بإنصافٍ)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/ب بتصرف، عازياً جوابَ المسألة للإمام الإسبيجابي، وتعليلَها للإمام البزازي رحمهما الله.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٧/٤.

....

على الأسماء، فيُفيدُ كلٌّ منهما عمومَ ما دَخَلَتْ عليه، فإذا وُجِدَ فعلٌ واحدٌ أو اسمٌ واحدٌ فقد وُجِدَ المحلوفُ عليه، فانحلَّتِ اليمينُ في حقِّهِ، وفي حقِّ غيرِهِ من الأفعالِ والأسماءِ باقيةٌ على حالِها، فيَحنَثُ كُلَّما وُجِدَ المحلوفُ عليه، غيرَ أنَّ المحلوفَ عليه طَلَقاتُ هذا المِلكِ وهي متناهيةٌ.

فالحاصلُ: أنَّ كُلَّما لعُمُومِ الأفعالِ، وعمومُ الأسماءِ ضروريٌّ، فيَحنَثُ بكُلِّ فعلٍ حتّى تنتهيَ طَلَقاتُ هذا المِلكِ، وكُلّ لعُمُومِ الأسماءِ، وعُمُومُ الأفعالِ ضروريٌّ، ولو قال "المصنِّفُ": إلاّ في كُلٍّ وكُلَّما لكان أَولى؛ لأنَّ اليمينَ في كُلٍّ وإن انتهَتْ في حقِّ اسمٍ بَقِيَتْ في حقِّ[1] غيرِهِ من الأسماءِ.

ومِن فُرُوعِها: لو كان له أربعُ نسوةٍ فقال: كلُّ امرأةٍ تَدخُلُ الدّارَ فهي طالقٌ، فدَخَلَتْ واحدةٌ طَلُقَتْ، ولو دَخَلْنَ طَلُقْنَ، فإنْ دَخَلَتْ تلك المرأةُ مرَّةً أخرى لا تَطلُقُ، ولو قال: كُلَّما دَخَلَتْ، فدَخَلَت امرأةٌ طَلُقَتْ، ولو دَخَلَتْ ثانياً تَطلُقُ، وكذا ثالثاً، فإنْ تَزَوَّجَتْ بعدَ الثَّلاثِ وعادَتْ إلى الأوَّلِ ثمَّ دَخَلَتْ لم تَطلُقْ، خلافاً لـ "زفر".

ومنها: لو قال: كُلَّما دَخَلْتُ فامرأتي طالقٌ وله أربعُ نسوةٍ، فدَخَلَ أربعَ مرّاتٍ ولم يَعْنِ واحدةً بعَيْنِها يقعُ بكلِّ دَخْلَةٍ واحدةٌ، إنْ شاءَ فَرَّقَها عليهنَّ وإنْ شاءَ جَمَعَها على واحدةٍ، "بحر"[2]. وفي "الشُّرنبلاليَّة"[3]: ((فرعٌ يَكثُرُ وقوعُهُ: قال في "السِّراج" نقلاً عن "المنتقى": قال: إنْ تَزَوَّجْتُ امرأةً فهي طالقٌ ثلاثاً وكُلَّما حَلَّتْ حَرُمَتْ، فتَزَوَّجَها فبانَتْ بثلاثٍ، ثمَّ تَزَوَّجَها بعدَ زوجٍ يجوزُ، وإنْ عَنَى بقوله: كُلَّما حَلَّتْ حَرُمَتْ الطَّلاقَ فليس بشيءٍ، [٣/ق٢٧٢/أ] وإنْ لم يكن أرادَ به طلاقاً فهو يمينٌ)) اهـ.

قلت: ولعلَّ وجهَهُ أنَّ قوله: وكُلَّما حَلَّتْ حَرُمَتْ ليس تعليقاً بالمِلكِ الخاصِّ؛ لأنّه لا يَلزَمُ أنْ يكونَ حِلُّها بالعَقْدِ؛ لجوازِ أنْ تَرتَدَّ ثمَّ تُستَرَقَّ، فليُتأمَّل.

---

(١) ((في حق)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٧ ـ ١٨ ـ ١٩.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٣٧٧ (هامش "الدرر والغرر").

(فلا يَقَعُ إنْ نكَحَها بعدَ زوجٍ آخرَ إلاَّ إذا دَخَلَتْ) كلّما (على التزوُّجِ نحـو: كلّمـا تَزَوَّجتُكِ[1] فأنتِ كذا) لدخولِها على سببِ المِلك، وهـو غـيرُ مُتنـاهٍ، ومِـن لطيـفِ مسائلِها لو قال لموطوءَتِه: كلّما طلَّقتكِ فأنتِ طـالقٌ، فطَلَّقهـا واحـدةً تَقَـعُ ثنتـان، وفي: كلّما وقَعَ عليكِ طلاقي يَقَعُ ثلاثٌ........................

[١٣٨٧٩] (قولُهُ: فلا يقعُ) تفريعٌ على قولِـهِ: ((فإنّـه يَنحَـلُّ بعـدَ الثّـلاثِ))، وإنمـا لم يقـعْ لأنَّ المحلوفَ عليه طَلَقاتُ هذا المِلكِ، وهي متناهيةٌ كما مرَّ[2]، أمَّا لو كان الزَّوجُ الآخرُ قَبْلَ الثّلاثِ فإنّه يقعُ ما بقي.

[١٣٨٨٠] (قولُهُ: لدُخولِها على سببِ المِلكِ) أي: التَّزوُّجِ، فكلَّمـا وُجِـدَ هـذا الشَّـرطُ وُجِـدَ مِلكُ الثّلاثِ فيَتبَعُهُ جزاؤُهُ، "بحر"[3]، وفيه[4] عن "الكـافي"[5] وغـيرِه: ((لـو قـال: كلّمـا نكحتُـكِ فأنتِ طالقٌ، فنكَحَها في يـومٍ ثـلاثَ مـرَّاتٍ ووَطِئَهـا في كـلِّ مـرَّةٍ طَلُقَـتْ طَلْقتين، وعليه مهران ونصفٌ، وقال "محمَّدٌ": بانَتْ بثلاثٍ، وعليه أربعةُ مُهُورٍ ونصفٌ)) اهـ. ٢/٥٠٠

قلت: ووجهُهُ ـ كما في "الولوالجيَّة"[6] ـ: ((أنّـه لَمَّا تَزَوَّجَهـا أوَّلاً وَقَعَـتْ واحـدةٌ ووجَـبَ نصفُ مهرٍ، فإذا دخَلَ بها وجَبَ مهرٌ كاملٌ؛ لأنّه وطءٌ بشُبهةٍ في المحلِّ، ووَجَبَت العِدَّةُ،

(قولُهُ: أمَّا لو كانَ الزَّوجُ الآخرُ قبلَ الثّلاثِ فإنّه يقعُ ما بقِيَ) كذا ذكَرَه "ط" عن "الحلـبيِّ"، ومُقتضَى ما قدَّمَه عن "الفتح": ((مِنْ أنَّ قولَهُم: المُعلَّقُ طلقاتُ هذا الملـكِ مقيَّـدٌ بمـا إذا كـانَت الثّـلاثُ باقيـةً، فـإذا زالَ بعضُها صارَ المعلّقُ ثلاثاً مُطلَقةً)) اهـ أنّه بعدَ عودِها يقعُ الثّلاثُ لا ما بقِيَ، وكذا مُقتضَـى مـا ذكرْنـاهُ هنـاكَ، فتدبَّر، نعمْ ما ذكَرَهُ "الحلبيُّ" يُوافِقُ ما قالَهُ "مُحمَّدٌ" مِنْ أنَّ الزَّوجَ الثّاني إنّما يهدِمُ الثّلاثَ)).

(١) في "ب" و"ط": ((تزوجت)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٨/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٩/٤.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٤٣/أ بتصرف.

(٦) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ١/ق ٦٨/ب بتصرف.

لتكرارِ الوقوعِ، لكنّه لا يزيدُ على الثّلاث..........................

فإذا تَزَوَّجَها ثانياً وَقَعَتْ أخرى، وهذا طلاقٌ بعدَ الدُّخول معنًى، فإنَّ مَن تَزَوَّجَ المُعتدَّةَ وطَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ بها يكونُ عند "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" طلاقاً بعدَ الدُّخولِ معنًى، فيجبُ مهرٌ كـاملٌ، فصار مهران ونصفٌ، فإذا دخَلَ بها وهي مُعتدَّةٌ عن رجعيٍّ صارَ مُراجعاً، ولا يجبُ بالوطءِ شيءٌ، فإذا تَزَوَّجَها ثالثاً لم يصحَّ النِّكاحُ؛ لأنَّه تَزَوَّجَها وهي منكوحتُهُ)) اهـ.

[١٣٨٨١] (قولُـهُ: لتكـرارِ الوُقُـوعِ) إشـارةٌ إلى الفـرْقِ، وحاصلُـهُ: أنَّـه في الأوَّلِ علَّـقَ وقـوعَ الطَّلاقِ على إيقاعِهِ الطَّلاقَ، فإذا طَلَّقَ مرَّةً يقعُ الطَّلاقُ عليها مرَّةً أخرى، ولا تقعُ الثَّالثةُ؛ لأنَّ الثَّانيةَ واقعةٌ وليست بمُوقَعَةٍ، بخلاف الثَّاني فإنَّ المُعلَّقَ عليـه فيـه وُقُـوعُ الطَّـلاقِ الصَّـادقُ بالإيقـاعِ، فـإنَّ الإيقاعَ يَستلزِمُ الوُقُوعَ، فإذا طَلَّقَها مرَّةً وُجِدَ الشَّرطُ فتقعُ أخرى، وبوُقُـوعِ الأخـرى وُجِـدَ شـرطٌ آخرُ فتقعُ أخرى. اهـ "ح"[(١)].

مطلبٌ: المُنعقِدُ بكلمةِ كُلَّما أيمانٌ مُنعقِدةٌ للحالِ لا يمينٌ واحدةٌ

(تنبيهٌ)

المُنعقِدُ بكلمةِ كُلَّما أيمانٌ مُنعقِدةٌ للحالِ؛ لأنَّ كُلَّما بمنزلةِ تكرارِ الشَّرطِ والجزاءِ، وهذه روايـةُ "الجامع"، وعليها الفتـوى؛ لأنَّهـا أحـوطُ، وفي روايـةِ "المبسـوط": ((المُنعقِـدُ للحـالِ يمـينٌ واحـدةٌ، ويتجدَّدُ انعقادُها مرَّةً بعدَ أخرى كُلَّما حَنِثَ)) اهـ "محيط"[(٢)].

وينبغي أنْ تَظهَرَ الثَّمرةُ فيما إذا قال: كُلَّما حَلَفْتُ فأنتِ طالقٌ، ثمَّ علَّقَ بكلمـةِ كُلَّمـا، فيقـعُ الآنَ ثلاثٌ على الأوَّلِ [٣/ق٢٧٢/ب] وواحدةٌ على الثَّـاني، وفي قضـاء "البزَّازيَّـة"[(٣)]: ((قـال: كُلَّمـا تَزَوَّجتُكِ فأنتِ كذا ثلاثاً، فتَزَوَّجَها وفسَخَ اليمينَ شافعيٌّ، ثمَّ طَلَّقَها ثلاثاً، ثم تَزَوَّجَها بعدَ زوجٍ

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع عشر في الأيمان في الطلاق ـ نوع آخر في تعليق الطلاق ١/ق ٢٧٥/ب ـ ق٢٧٦/ أ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول: في التقليد ـ النوع الرابع: فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في اليمين المضافة ١٧٦/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(وزوالُ المِلكِ)..

آخرَ فعلى روايةِ "الجامع" ـ وهي الأصحُّ ـ يَحتاجُ إلى الحكمِ بالفسخِ ثانياً))، "بحر"(١) ملخَّصاً.

مطلبٌ: زَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ

[١٣٨٨٢] (قولُهُ: وزَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ) أي: زوالُهُ بما دُونَ الثَّلاثِ كما في "الفتح"(٢)، وأطلَقَهُ اكتفاءً بما مَرَّ(٣) من أنَّ التَّعليقَ يَبطُلُ بزَوالِ الحِلِّ، أي: بتنجيزِ الثَّلاثِ، نعمْ يَرِدُ عليه أنَّه يَبطُلُ بالرِّدَّةِ مع اللَّحاقِ خلافاً لهما، وأجاب في "البحر"(٤): ((بأنَّ البُطْلانَ فيه لخروجِ المُعلِّقِ عن الأهليَّةِ لا لزَوالِ المِلكِ))، واعترضَهُ في "النَّهر"(٥): ((بأنَّ عِتْقَ مُدبَّريه وأمَّهاتِ أولادِهِ دليلُ زَوالِ مِلكِهِ)).

وقيَّدَ بزَوالِ المِلكِ لأنَّ زَوالَ محلِّ البرِّ مُبطِلٌ لليمينِ كما مَرَّ(٦).

(قولُهُ: فعلى روايةِ "الجامعِ" ـ وهي الأصَحُّ ـ يحتاجُ إلى الحُكمِ إلخ) ما ذكَرَهُ موافِقٌ لِمَا في "البحرِ" و"البزَّازيَّةِ"، إلاَّ أنَّ الظَّاهرَ عدمُ الاحتياجِ إلى الحُكمِ ثانياً بالفسخِ على روايةِ "الجامِعِ"، ويحتاجُ إليه على روايةِ "المبسوطِ" عكسَ ما في "البزَّازيَّةِ".

(قولُهُ: واعترضَهُ في "النَّهرِ" بأنَّ عِتقَ مُدبَّريهِ إلخ) قد يُدفَعُ بأنَّه بالارتدادِ واللَّحاقِ وُجِدَ كُلٌّ مِنْ خروجِ المُعلِّقِ عن الأهليَّةِ وزوالِ الملكِ وبُطلانِ التَّعليقِ للأوَّلِ وعتقِ المُدبَّرينَ وأُمَّهاتِ الأولادِ للثَّاني، ولا مانعَ مِنْ ذلكَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٠.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٠.

(٣) صـ٤٦٤ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/ب.

(٦) المقولة [١٣٨٥٩] قوله: ((وبفوت محلّ البرّ إلخ)).

....

فإنْ قلت: قد جَعَلُوا زوالَ المِلكِ مُبطِلاً لليمينِ فيما لو حلَفَ لا تَخرُجُ امرأتُهُ إلاَّ بإذنِهِ، فخَرَجَتْ بعدَ الطَّلاقِ وانقضاءِ العِدَّةِ لم يَحنَثْ، وبَطَلَت اليمينُ بالبينونةِ، حتَّى لو تَزَوَّجَها ثانياً ثُمَّ خرَجَتْ بلا إذنٍ لم يَحنَثْ.

قلت: اليمينُ مُقيَّدةٌ بحالِ وَلايةِ الإذنِ والمنعِ بدلالةِ الحالِ، وذلك حالَ قيامِ الزَّوجيَّةِ، فسَقَطَ اليمينُ بزَوالِ الزَّوجيَّة، كما لو حلَفَ لا يَخرُجُ إلاَّ بإذنِ غريمِه، فقَضَى دَيْنَهُ ثُمَّ خرَجَ لم يَحنَثْ بخلافِ: إلاَّ بإذنِ فلانٍ ولا مُعاملةَ بينهما؛ لأنَّها مُطْلَقةٌ، كما في "المحيط"، "بحر"[١].

وحاصلُهُ: أنَّها لم تَبطُلْ لزَوالِ المِلكِ، بل لفَقْدِ شرطٍ قُيِّدَتْ به اليمينُ، ونظيرُهُ لو حَلَّفَهُ الوالي لَيُعلِمَنَّهُ بكلِّ مُفسِدٍ تقيَّدَ بحالِ قيامِ وَلايتِهِ، كما سيأتي[٢] في الأيمان.

(تنبيهٌ)

استثْنَى في "البحر"[٣] من عدمِ بُطْلانِها بزَوالِ المِلكِ فرعاً في "القنية"[٤]: ((إنْ سَكَنْتُ[٥] في هذه البلدةِ فامرأتُهُ طالقٌ، وخرَجَ على الفَوْرِ وخَلَعَ امرأتَهُ، ثُمَّ سَكَنَها قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ لا تَطلُقُ؛ لأنَّها ليست امرأتَهُ وقتَ وجودِ الشَّرطِ)) اهـ.

قال في "البحر"[٦]: ((فقد بَطَلَت اليمينُ بزَوالِ المِلكِ هنا، فعلى هذا يُفرَّقُ بين كونِ الجزاءِ: فأنتِ طالقٌ، وبينَ كونِهِ: فامرأتُهُ طالقٌ؛ لأنَّها بعدَ البينونةِ لم تَبْقَ امرأتَهُ، فليُحفَظْ هذا، فإنَّه حسنٌ جدّاً)) اهـ. وسيذكرُهُ[٧] "الشَّارحُ" في الفروع.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٢ ـ ٢٣.

(٢) المقولة [١٨٢٥٩] قوله: ((تقيد حلفه بقيام ولايته)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٢.

(٤) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في مسائل متفرقة ق٥٩/ب.

(٥) في "م": ((سكتت))، وهو تصحيف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٢.

(٧) صـ٥٤٩ـ٥٥٠ـ "در".

....

وحاصلُهُ تقييدُ قولِهم: زَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ بما إذا لم يكن الجزاءُ: فامرأتُهُ طالقٌ، أمَّا لو كان كذلك فإنَّها تَبطُلُ.

أقول: ما في "القنيةِ" ضعيفٌ؛ لأنَّه مبنيٌّ على اعتبارِ حالةِ الشَّرطِ، بدليلِ التَّعليلِ بقولِهِ: ((لأنَّها وقتَ وُجُودِ الشَّرطِ ليست امرأتَهُ))، وهو خلافُ الأظهرِ، ففي "القنيةِ"[1] أيضاً: ((إنْ فَعَلْتُ كذا فحلالُ اللهِ عليَّ حرامٌ، ثمَّ قال: إنْ فَعَلْتُ كذا فحلالُ اللهِ عليَّ حرامٌ، [٣/ق٢٧٣/أ] ففعَلَ أحدَ الفعلين حتَّى بانَتِ امرأتُهُ، ثمَّ فعَلَ الآخرَ فقيل: لا يقعُ الثَّاني؛ لأنَّها ليست امرأتَهُ عندَ وجودِ الشَّرطِ، وقيل: يقعُ، وهو الأظهرُ)) اهـ.

فأفادَ أنَّ الأظهرَ اعتبارُ حالةِ التَّعليقِ لا حالةِ وجودِ الشَّرطِ، وهي في حالةِ التَّعليقِ كانت امرأتَهُ، فلا يَضُرُّ بينونتُها بعدَهُ، وهذا هو الموافقُ لِما أطلَقَهُ أصحابُ المتونِ هنا، ولِما صرَّحُوا به أيضاً في الكناياتِ من أنَّ البائنَ لا يَلحَقُ البائنَ إلاَّ إذا كان البائنُ مُعلَّقاً قبلَ إيجادِ المُنجَّزِ البائنِ كقوله: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ، ثمَّ أبانَها ثمَّ دَخَلَتْ بانَتْ بأخرى، وذلك باعتبارِ حالةِ التَّعليقِ، فإنَّها كانت امرأةً له من كلِّ وجهٍ، ولو اعتُبِرَ حالةُ وجودِ الشَّرطِ لَزِمَ أنْ لا يقعَ المُعلَّقُ.

مطلبٌ مهمٌّ: الإضافةُ للتَّعريفِ لا للتَّقييدِ فيما لو قال: لا تَخرُجُ امرأتي من الدَّار

فقد ظَهَرَ أنَّ المُرجَّحَ اعتبارُ حالةِ التَّعليقِ، وعليه ما في "البحر"[2] عن "المحيط": ((لو حلَفَ: لا تَخرُجُ امرأتُهُ من هذه الدَّارِ، فطلَّقَها وانقضَتْ عِدَّتُها وخرَجَتْ، أو قال: إنْ قَبَّلْتُ امرأتي فلانةُ فعبدي حُرٌّ، فقبَّلَها بعدَ البينونةِ يَحنَثُ فيهما؛ لأنَّ الإضافةَ للتَّعريفِ لا للتَّقييدِ)) اهـ.

٢/٥٠١ وكذا ما قدَّمناهُ[3] عن "البحر": ((لو قال: كُلَّما دَخَلْتُ فامرأتي طالقٌ، وله أربعُ نسوةٍ، فدخَلَ أربعَ مرَّاتٍ إلخ))، فإنَّ تصريحَهُ بأنَّ له أنْ يَجمَعَها على واحدةٍ يَشمَلُ ما إذا كانَتْ غيرَ

---

(١) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في مسائل متفرقة ق٥٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣.

(٣) المقولة [١٣٨٧٨] قوله: ((كاقتضاء كل عموم الأسماء)).

من نكاحٍ أو يمينٍ (لا يُبطِلُ اليمينَ) فلو أبانَها أو باعَهُ، ثمَّ نكَحَها أو اشتَرَاهُ، فوُجِدَ الشَّرطُ طَلُقَتْ وعتَقَ؛ لبقاءِ التَّعليقِ لبقاءِ محلِّهِ.

(وتَنحَلُّ[1]) اليمينُ (بعدَ) وجودِ (الشَّرطِ مطلقاً)..........................

موطوءةٍ، وذلك بناءً على اعتبارِ حالةِ التَّعليقِ؛ لأنَّها وقتَهُ كانت امرأتَهُ، فدَخَلَتْ في الأيمانِ الثَّلاثِ؛ لِما علمتَ من ترجيحِ أنَّ المُنعقِدَ بكلمةِ كُلَّما أيمانٌ مُنعقِدةٌ للحالِ، وينبغي على القولِ بأنَّـه كُلَّمـا حَنِثَ يَنعقِدُ يمينٌ آخرُ أنَّه لا يَملِكُ جمعَها على واحدةٍ؛ لأنَّها بعدَ الحنثِ لم تَبْقَ امرأتَهُ، فـلا تَدخُـلُ في اليمينِ المُنعقِدةِ بعدَهُ؛ لِما قدَّمناهُ[2] في آخرِ الكناياتِ من أنَّه إذا قـال: كـلُّ امـرأةٍ لي لا تَدخُـلُ المُبانةُ بالخُلْعِ والإيلاءِ إلاَّ أنْ يُعيِّنَها، فاغتنِمْ تحقيقَ هذا المقامِ، وعليكَ السَّلامُ.

[١٣٨٨٣] (قولُهُ: من نكاحٍ أو يمينٍ) بيانٌ لـ((المِلكِ))، وقولُهُ: ((فلو أبانَها أو باعَهُ إلخ)) تفريعٌ عليهما بطريقِ النَّشرِ المُرتَّبِ.

[١٣٨٨٤] (قولُهُ: فلو أبانَها) أي: بما دُونَ الثَّلاثِ.

[١٣٨٨٥] (قولُهُ: وتَنحَلُّ اليمينُ إلخ) لا تكرارَ بين هذه وبين قولِهِ فيمـا سبَقَ: ((وفيهـا تَنحَـلُّ اليمينُ إذا وُجِدَ الشَّرطُ مرَّةً))؛ لأنَّ المقصودَ هناك الانحلالُ بمرَّةٍ في غيرِ كُلَّما، وهنا مجرَّدُ الانحـلالِ. اهـ "ح"[3]، ولأنَّه هنا بيَّنَ انحلالَها بوجودِها في غيرِ المِلكِ، بخلافِ ما سبَقَ، "ط"[4].

[١٣٨٨٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ وُجِدَ الشَّرطُ في المِلـكِ أوْ لا كمـا يـدلُّ عليـه اللاَّحـقُ، [٣/ق٢٧٣/ب] "ح"[5].

(قولُهُ: لأنَّ المقصودَ هنـاكَ الانحلالُ بمرَّةٍ إلخ) الأحسنُ في الجوابِ مـا ذكَرَهُ "ط" ومـا ذكَرَهُ "ح": ((لا يُدفَعُ التَّكرارُ، فإنَّه حيث قالَ أوَّلاً: بانحلالِها بوجودِ الشَّرطِ مرَّةً يُعلَمُ منهُ انحلالُها بعدَ وجودِهِ)).

(١) في "و": ((وينحل)).

(٢) المقولة [١٣٥٤٢] قوله: ((ويستثنى إلخ)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٥.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

لكنْ إنْ وُجِدَ في المِلكِ طَلُقَتْ وعتَقَ، وإلاَّ لا، فحيلةُ مَن علَّقَ الثَّلاثَ بدخول الدَّارِ أنْ يُطلِّقَها واحدةً، ثمَّ بعدَ العِدَّةِ تَدخلُها، فتَنحَلُّ اليمينُ فيَنكِحُها (فإن اختَلَفا في وجودِ الشَّرطِ)..

[١٣٨٨٧] (قولُهُ: لكنْ إنْ وُجِدَ في المِلكِ طَلُقَتْ) أطلَقَ المِلكَ فشَمِلَ ما إذا وُجِدَ في العِدَّةِ، والمرادُ وجودُ تمامِهِ في المِلكِ لا جميعِهِ، حتَّى لو قال: إنْ حِضْتِ حيضتين فأنتِ طالقٌ، فحاضت الأُولى في غيرِ مِلكِهِ والثَّانيةَ في مِلكِهِ طَلُقَتْ، وتمامُهُ في "البحر"[١]، وسيأتي[٢] عند قولِ "المصنِّف": ((علَّقَ الثَّلاثَ بشيئين يقعُ المُعلَّقُ إنْ وُجِدَ الثَّاني في المِلكِ، وإلاَّ لا)).

[١٣٨٨٨] (قولُهُ: فحيلةُ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((وإلاَّ لا)).

مطلبٌ: اختلافُ الزَّوجين في وجودِ الشَّرط

[١٣٨٨٩] (قولُهُ: في وُجُودِ الشَّرطِ) أي: أصلاً أو تَحقُّقاً كما في "شرح المجمع"، أي: اختَلَفا في وُجُودِ أصلِ التَّعليقِ بالشَّرطِ أو في تَحقُّقِ الشَّرطِ بعدَ التَّعليقِ، وفي "البزَّازيَّة"[٣]: ((ادَّعَى الاستثناءَ أو الشَّرطَ فالقولُ له))، ثمَّ قال: ((وذَكَرَ "النَّسفيُّ": ادَّعَى الزَّوجُ الاستثناءَ وأنكَرَتْ فالقولُ لها، ولا يُصدَّقُ بلا بيِّنةٍ، وإن ادَّعَى تعليقَ الطَّلاقِ بالشَّرطِ وادَّعَت الإرسالَ فالقولُ لـه)) اهـ. وسيذكرُ[٤] "المصنِّفُ" الاختلافَ في دَعْوى الاستثناء.

وظاهرُ ما ذَكَرَ عن "النَّسفيِّ" أنَّ الاختلافَ غيرُ جارٍ في دَعْوى الشَّرطِ، تأمَّل. وفي "البحر"[٥] عن "القنية"[٦]: ((ادَّعَتْ أنَّه طلَّقَها من غيرِ شَرْطٍ، والزَّوجُ يقولُ: طلَّقتُها بالشَّرطِ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣/٤.

(٢) المقولة [١٣٩٤٣] قوله: ((بتكرر الشرط)).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس: في دعوى الاستثناء ٢٤٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٩٨٢] قوله: ((إن دعاه وأنكرته)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٧/٤.

(٦) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في البينات ق٤٤/ب.

أي: ثبوتِهِ لِيَعُمَّ العَدَميَّ (فالقولُ له مع اليمينِ) لإنكارِهِ الطَّلاقَ، ومُفادُهُ أنَّه لو عَلَّقَ طلاقَها بعدمِ وصولِ نفقتِها أيّاماً، فادَّعى الوصولَ وأنكَرَتْ أنَّ القولَ له،..........

ولم يوجد فالبيِّنةُ فيه للمرأةِ، ولو ادَّعَتْ عليه أنَّه حلَفَ لا يَضرِبُها، وادَّعَى هو أنَّه لا يَضرِبُها من غيرِ ذنبٍ، وأقاما البيِّنةَ فيَثْبُتُ كِلا الأمرين، وتَطلُقُ بأيِّهما كان)) اهـ.

[١٣٨٩٠] (قولُهُ: لِيَعُمَّ العَدَميَّ) نحو: إن لم تَدخُلي الدَّارَ اليومَ.

[١٣٨٩١] (قولُهُ: فالقولُ له) أي: إلاَّ إذا لم يُعلَمْ وجودُهُ إلاَّ منها ففيه القولُ لها في حقِّ نفسِها كما يأتي[1].

[١٣٨٩٢] (قولُهُ: لإنكارِهِ الطَّلاقَ) أي: إنكارِهِ وقوعَهُ، وهذا أَولى من التَّعليلِ بأنَّه مُتمسِّكٌ بالأصلِ وهو عدمُ الشَّرطِ؛ لأنَّه لا يَشمَلُ مثلَ: إنْ لم أُجامِعْكِ في حَيْضتِكِ، فالقولُ له أنَّه جامَعَها، مع أنَّ الظَّاهرَ شاهدٌ لها من وجهين: كونِ الأصلِ عدمَ العارضِ، وكونِ الحرمةِ مانعةً له من الجماعِ.

[١٣٨٩٣] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ إطلاقِ قولِهِ: ((فالقولُ له)).

[١٣٨٩٤] (قولُهُ: أنَّ القولَ له) بكسرِ الهمزةِ، والجملةُ جوابُ ((لو))، وهي وجوابُها خبرُ ((أنَّ)) الأُولى المفتوحةِ الهمزةِ، والمصدرُ المُنسبِكُ من المفتوحةِ وجملتِها خبرُ المبتدأ وهو: ((مُفادُ))، قال في "البحر"[2]: ((ثمَّ اعلمْ أنَّ ظاهر المتون يَقتضِي أنَّه لو عَلَّقَ طلاقَها بعدمِ وُصُولِ نفقتِها شهراً، ثمَّ ادَّعَى الوصولَ وأنكَرَتْ فالقولُ قولُهُ في عدمِ وُقُوعِ الطَّلاقِ، وقولُها في عدمِ وُصُولِ المالِ إلخ)).

[١٣٨٩٥] (قولُهُ: فادَّعَى الوُصُولَ)[3] أي: بعدَ مُضيِّ الأيَّامِ المعيَّنةِ، كما في "القنية"[4]

(قولُهُ: وهذا أَولى مِنَ التَّعليلِ إلخ) لَمَّا كانَ المَقصِدُ هنا وقوعَ الطَّلاقِ وكانَ الأصلُ عدمَهُ صحَّ التَّعليلُ بأنَّه مُتمسِّكٌ بالأصلِ، وهو عدمُ الطَّلاقِ لا عدمُ الشَّرطِ، كما قالَهُ "المُحَشِّي".

(قولُهُ: بكَسرِ الهمزَةِ إلخ) ما سلَكَهُ "المُحَشِّي" في إعرابِ هذهِ الجُملَةِ خلافُ الظَّاهرِ.

---

(١) المقولة [١٣٨٩٩] قوله: ((وجزم شيخنا)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٦ معزياً إلى "القنية".

(٣) ترتيب المقولات واقع على هذا النحو في النسخ جميعها، وحقُّ هذه المقولة أن تكون مقدَّمة على التي قبلها موافقةً لسياق الدر.

(٤) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في ق٤٤/ب.

وبه جزَمَ في "القنية"[١]، لكنْ صحَّحَ في "الخلاصة"[٢] و"البزَّازيَّة"[٣]: ((أنَّ القولَ لها))، وأقرَّهُ في "البحر" و"النَّهر"[٤]،...

و"الذَّخيرة". [٣/ق٢٧٤/أ]

[١٣٨٩٦] (قولُهُ: وبه جزَمَ في "القنية"[٥]) كذا قالَهُ في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧]، لكنَّ الذي رأيتُهُ في "القنية" رامِزاً لـ"العُيُون" ولـ"الأصلِ": ((القولُ للمرأةِ))، ثمَّ رمَزَ لـ"المنتقى" على العكسِ، أي: القولُ للرَّجُل.

[١٣٨٩٧] (قولُهُ: وأقرَّهُ في "البحر"[٨]) حيث قال في فصل الأمر باليد: ((قيل: القولُ لـه؛ لأنَّـه يُنكِرُ الوقوعَ، لكن لا يُثبِتُ وُصُولَ النَّفقةِ إليها، والأصحُّ أنَّ القولَ قولُها في هـذا وفي كـلِّ موضعٍ يَدَّعِي إيفاءَ حقٍّ وهي تُنكِرُ)) اهـ.

وقال[٩] هنا: ((وكأنَّه ثبَتَ في ضِمْنِ قَبُولِ قولِها في عدم وصـولِ المـالِ)) اهـ. ونقَـلَ "الخيرُ الرَّمليُّ" أيضاً تصحيحَهُ عن "الفيض" و"الفصول".

---

(١) بل الذي جزم به في "القنية": ((أنَّ القول للمرأة))، ثم رمز مثلَه لـ"الأصل"، ورمز بعده لـ"المنتقى" علـى العكس، أي: القول للرجل، وهو ما أشار إليه ابن عابدين رحمه الله في هذه المقولة، انظر "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في تفويض الطلاق إليها وإلى غيرها ق٤٢/أ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الثاني: في أمر الغيبة ق١٠٥/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع: في الأمر باليد ـ النوع الثاني: في الأمر بالغيبة ٢٣١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/أ.

(٥) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في تفويض الطلاق إليها وإلى غيرها ق٤٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٦/٤.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ٣٤٤/٣.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٦/٤.

وهو يقتضي تخصيصَ المتون، لكنْ قال "المصنِّف"(١): ((وجزَمَ شيخُنا في فتواه بما تفيدُهُ المتونُ والشُّروحُ؛ لأنَّها الموضوعةُ لنقلِ المذهب كما لا يخفى))...............

ثمَّ اعلمْ أنَّه ذكَرَ في "جامع الفصولين"(٢) برَمْزِ "فوائد صدر الإسلام"(٣): ((أنَّه قال في مسألةِ النَّفقةِ: لو نَشَزَتْ حتَّى مَضَت المدَّةُ ينبغي أنْ لا تَطلُقَ؛ لأنَّها لَمَّا نَشَزَتْ لم يَبْقَ لها نفقةٌ)).

[١٣٨٩٨] (قولُهُ: وهو يَقتضِي تخصيصَ المتون) أي: تخصيصَها بكونِ القولِ له إذا لم يتضمَّنْ دَعْوى إيصالِ مال، حملاً للمُطلقِ على المُقيَّد.

[١٣٨٩٩] (قولُهُ: وجزَمَ شيخُنا) يعني: الشَّيخَ "زينَ بن نُجَيم" صاحبَ "البحر"(٤)، حيث سُئِلَ عمَّن حلَفَ بالطَّلاقِ لدائنِهِ أنَّه يَدفَعُ له الدَّيْنَ في وقتٍ مُعيَّنٍ، فأجاب: ((بأنَّه يُصدَّقُ في النَّفعِ بيمينِهِ بالنِّسبةِ إلى عدمِ وقوعِ الطَّلاق، ولا يَبرَأُ من الدَّيْنِ، ويُحلَّفُ الدَّائنُ على عدمِ القَبْضِ ويَستحِقُّهُ)) اهـ.

قلت: وهذا نظيرُ المأمورِ بدَفْعِ الدَّيْنِ إذا ادَّعَى الدَّفْعَ من مالِ الآمرِ فإنَّه يُصدَّقُ في حقِّ براءةِ نفسِهِ لا في حقِّ براءةِ الآمِرِ.

هذا وقد عُلِمَ مما قدَّمناه(٥) عن "القنية" وعن صاحب "البحر" أنَّ في المسألةِ قولين فقط أحدُهما: القولُ بالتَّفصيل، والآخرُ: كونُ القولِ للمرأة في حقِّ الطَّلاق وفي حقِّ عدمِ وُصُولِ المال، وأمَّا كونُ القولِ للرَّجُلِ في الأمرين فلا قائلَ به، خلافاً لِما تَوَهَّمَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ"، وكذا صاحبُ

٥٠٢/٢

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام التعليق ١/ق ١٤٥/أ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩٨/١.

(٣) "الفوائد في الفقه": لطاهر بن محمود بن أحمد بن عبد العزيز صدر الإسلام البخاري (ت٥٠٤هـ). ("كشف الظنون" ١٢٩٨/٢، "تاج التراجم" صـ١١٠ـ، "هدية العارفين" ٤٣٠/١).

(٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الطلاق صـ٣٨ـ٣٩ـ بتصرف (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٥) المقولة [١٣٨٩٦] قوله: ((وبه جزم في "القنية")) وما بعدها.

(إلاَّ إذا بَرْهَنَتْ) فإنَّ البيِّنةَ تُقبَلُ على الشَّرطِ وإنْ كان نفياً كـ: إنْ لم تَجِئْ صِهْرَتي اللَّيلةَ فامرأتي كذا، فشَهِدَا أنَّها لم تَجِئْهُ قُبِلَتْ وطَلُقَتْ، "منح"[١]. وفي "التَّبيين"[٢]: ((إنْ لم أُجامِعْكِ في حيضتِكِ فأنتِ طالقٌ للسُّنَّة، ثمَّ قال: جامعتُكِ، إنْ حائضاً فالقولُ له؛..

"نور العين" من كلام "جامع الفصولين"، حيث ذكَرَ: ((أنَّ القولَ للرَّجُلِ؛ لأنَّه مُنكِرٌ للحُكْم))، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّ القولَ لها، وأنَّه الأصحُّ))، ثمَّ رمَزَ لـ"الذَّخيرة" التَّفصيلَ، فتوَهَّمَ منه أنَّ الأقوالَ ثلاثةٌ، مع أنَّه لا يمكنُ أن يقال: إنَّ القولَ له في إيفاءِ المالِ إليها أو إلى الدَّائنِ أصلاً؛ إذ لا وجهَ له مع ما يَلزَمُ عليه من اتِّخاذِ ذلك حِيْلةً لكلِّ مديونٍ أرادَ مَنْعَ الحقِّ عن مُستحقِّهِ، حيث يُمكِنُهُ أنْ يُعلِّقَ الطَّلاقَ على عدمِ الأداءِ في وقتٍ مُعيَّنٍ ثمَّ يَدَّعيَ الأداءَ، وهذا مما لا [٣/ق٢٧٤/ب] يقولُ به أحدٌ فضلاً عن أنْ يكونَ هو المُفادَ من المتونِ والشُّروحِ، فعُلِمَ أنَّ ما حكاه في "جامع الفصولين" آخِراً هو المرادُ بالقولِ الذي ذكَرَهُ أوَّلاً، ويدلُّ عليه التَّعليلُ: ((بأنَّه مُنكِرٌ للحُكْم))، أي: حُكْمِ التَّعليقِ، وهو الحِنْثُ عند وُجُودِ الشَّرطِ، فتدبَّر.

[١٣٩٠٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا بَرْهَنَتْ) وكذا لو بَرْهَنَ غيرُها؛ لأنَّه لا يُشترَطُ دَعْوى المرأةِ للطَّلاقِ، ولا أنْ تُبَرهِنَ؛ لأنَّ الشَّهادةَ على عِتْقِ الأَمَةِ وطلاقِ المرأةِ تُقبَلُ حِسْبةً بلا دَعْوى، أفادَهُ في "البحر"[٣]، ولو بَرْهَنا فالظَّاهرُ ترجيحُ بُرهانِها؛ لأنَّه إذا كان القولُ له كان بُرهانُهُ لَغْواً، ويدلُّ عليه أيضاً ما قدَّمناهُ[٤] عن "البحر" عن "القنية" فيما لو ادَّعَتْ أنَّه طلَّقَها بلا شرطٍ إلخ.

[١٣٩٠١] (قولُهُ: وإنْ كان نَفْياً) لأنَّها على النَّفْيِ صورةً، وعلى إثباتِ الطَّلاقِ حقيقةً، والعِبرةُ للمَقاصدِ لا للصُّورةِ، كما لو شَهِدا أنَّه أسلَمَ واستَثْنى، وشَهِدَ آخران أنَّه أسلَمَ ولم يَستَثْنِ تُقبَلُ

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام التعليق ١/ق ١٤٥/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٧.

(٤) المقولة [١٣٨٨٩] قوله: ((في وجود الشرط)).

لأنّه يَملِكُ الإنشاءَ، وإلاَّ لا)) انتهى..

الثّانيةُ ولو كان فيها نَفْيٌ؛ إذ غَرَضُهما إثباتُ إسلامِهِ، ويُشكِلُ عليه ما سيأتي[1] في الأيمان: لو قال: عبدُهُ حُرٌّ إنْ لم يَحُجَّ العامَ، فشَهِدَا بنَحْرِهِ بالكوفةِ لم يَعتِقْ خلافاً لـ "محمَّدٍ"؛ لأنّها شهادةُ نفيٍ معنًى؛ لأنّها بمعنى: لم يَحُجَّ العامَ، فهذا يدلُّ على أنَّ شهادةَ النّفْيِ لا تُقبَلُ على الشَّرطِ، ولذا قال في "الفتح"[2]: ((إنَّ قول "محمَّدٍ" أوجهُ))، لكنْ قيل: إنَّ عِلَّةَ عدمِ العتق اشتراطُ الدَّعوى في شهادةِ عتقِ العبدِ، وعليه فلو كانَتْ أَمَةً تَعتِقُ اتّفاقاً؛ إذ لا تُشترَطُ دَعْواها، فحينئذٍ لا إشكالَ، أفادَهُ في "البحر"[3].

[١٣٩٠٢] (قولُهُ: لأنّه يَملِكُ الإنشاءَ) أي: فلا يُتَّهَمُ، أمَّا إنْ كانَتْ طاهرةً فلا يُصدَّقُ؛ لأنّه يريدُ إبطالَ حكمٍ واقعٍ في الظّاهر لوجودِ وقتِ السُّنَّةِ وقد اعترَفَ بالسَّببِ؛ لأنَّ المضافَ سببٌ للحال، "زيلعي"[4].

قلت: وهذا مُشكِلٌ؛ لأنَّ الاعترافَ بالسَّببِ إنّما يَثبُتُ عند ثُبوتِ الشَّرطِ، وقد أنكرَ الشَّرطَ، نعم هذا يَظهَرُ لو قال: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ بدُونِ تعليقٍ، ففي "البحر"[5] عن "الكافي"[6]: ((لو قال

(قولُهُ: لكنْ قيلَ: إنَّ علَّةَ عدمِ العِتقِ اشتراطُ الدَّعوى في شهادةِ عِتقِ العبدِ إلخ) يُبعِدُ أنَّ العلَّةَ ما ذكَرَهُ تعليلُ عدمِ القَبولِ بأنّها شهادةُ نفيٍ مَعنىً اهـ، فالظّاهرُ أنَّ المسألةَ خِلافيَّةٌ.

(قولُهُ: وهذا مُشكِلٌ إلخ) يُدفَعُ هذا الإشكالُ بأنَّ التّعليقَ في كلامِ "الزّيلعيِّ" مُستعمَلٌ في بيانِ طلاقِ السُّنَّةِ فلم يتمحَّضْ للتّعليقِ، نظيرَ ما قدَّمَهُ فيما لو علَّقَهُ بمجيءِ رأسِ الشّهرِ وهيَ مِنْ ذواتِ الأشهُرِ إلى آخرِ ما قدَّمَهُ، ويدلُّ لذلكَ أيضاً تعليلُ "الزّيلعيِّ"، وهذا لا يُخالِفُ ما نقَلَهُ عن "الكافي"،فإنَّهُ في التّعليقِ المَحضِ.

---

(١) المقولة [١٨١٢٣] قوله: ((لم تقبل إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٤/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٧/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣٦/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٥/٤.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٤٣/أ ـ ب.

قلت: فالمسألةُ السَّابقةُ والآتيةُ...

لامرأتِهِ الموطوءةِ: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ لا يقعُ إلاَّ في طُهرٍ خالٍ عن الطَّلاقِ والوطءِ عقيبَ حيضٍ خالٍ عن الطَّلاقِ والوطءِ، فإذا حاضَتْ وطَهُرَتْ وادَّعَى الزَّوجُ جماعَها أو طلاقَها في الحيضِ لا يُقبَلُ قولُهُ في مَنْعِ الطَّلاقِ [٣/ق٢٧٥/أ] السُّنِّيِّ؛ لانعقادِ المضافِ سبباً للحالِ، وإنما يَتراخَى حكمُهُ فقط، فدَعْوى الطَّلاقِ أو الجماعِ بعدَهُ دَعْوى المانعِ، فلا يُقبَلُ قولُهُ في مَنْعِ وقوعِ الطَّلاقِ في الطُّهرِ، لكنْ يقعُ طلاقٌ آخرُ بإقرارِهِ بالطَّلاقِ في الحيضِ، وإن ادَّعَى الطَّلاقَ أو الجماعَ وهي حائضٌ صُدِّقَ، ولو قال: إن لم أُجامِعْكِ في حَيْضتِكِ فأنتِ طالقٌ، فادَّعَى الجماعَ في الحيضِ لا تَطلُقُ؛ لأنَّه علَّقَ الطَّلاقَ بصريحِ الشَّرطِ، والمعلَّقُ بالشَّرطِ إنما يَنعقِدُ سبباً عند الشَّرطِ لِما عُرِفَ، فإذا أنكرَ الشَّرطَ فقد أنكرَ السَّببَ فيُقبَلُ قولُهُ، وكذا لو قال: واللهِ لا أَقرَبُكِ أربعةَ أشهرٍ، فمَضَتِ المدَّةُ ثمَّ ادَّعى قِرْبانَها في المدَّةِ لا يُقبَلُ؛ لأنَّ الإيلاءَ سببٌ في الحالِ، لكنْ تَراخَى وقوعُ الطَّلاقِ إلى مُضيِّ المدَّةِ، وقد مَضَت المدَّةُ ووقَعَ ظاهراً، فدَعْوى القِربانِ دَعْوى المانعِ فلا يُقبَلُ، ولو ادَّعَى القِرْبانَ قبلَ مُضيِّ المدَّةِ يُقبَلُ قولُهُ؛ لأنَّه لم يقعِ الطَّلاقُ بعدُ، وقد أخبرَ عمَّا يَملِكُ إنشاءَهُ، فيُقبَلُ قولُهُ، ولو قال: إنْ لم أَقرَبْكِ في أربعةِ أشهرٍ فأنتِ طالقٌ، فمَضَتِ المدَّةُ ثمَّ ادَّعَى القِرْبانَ في المدَّةِ لا يقعُ؛ لأنَّه علَّقَ الطَّلاقَ بصريحِ الشَّرطِ، فمتى أنكرَ الشَّرطَ فقد أنكرَ السَّببَ، فيُقبَلُ قولُهُ)) اهـ. فهذا ـ كما ترى ـ مخالفٌ لِما مَرَّ[١] عن "الزَّيلعيِّ"، فليُتأمَّل.

[١٣٩٠٣] (قولُهُ: فالمسألةُ السَّابقةُ[٢]) هي قولُهُ: ((فإن اختَلَفا في وُجُودِ الشَّرطِ إلخ))، والآتيةُ[٣] هي قولُهُ: ((إنْ حِضْتِ)) كما بيَّنَهُ "الشَّارحُ" فيها، "ح"[٤]، والأحسنُ تفسيرُ الآتيةِ[٥] بقولِهِ: ((وما لا يُعلَمُ إلاَّ منها إلخ)).

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) صـ٤٨٥ـ "در".

(٣) صـ٤٩٤ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

(٥) صـ٤٩٤ـ "در".

ليستا على إطلاقِهما.

(وما لا يُعلَمُ) وجودُهُ (إلاَّ منها صُدِّقَتْ في حقِّ نفسِها خاصَّةً)..............

[١٣٩٠٤] (قولُهُ: ليستا على إطلاقِهما) فتُقيَّدُ الأُولى بما إذا كان يَملِكُ الإنشاءَ، وتُقيَّدُ الآتيةُ بما إذا كان لا يَملِكُهُ أخذاً من هذا التَّفصيلِ المذكورِ هنا، وما قاله "الشَّارحُ" تَبِعَ فيه "ابنَ كمال" في "شرح الإصلاح"، وفيه بحثٌ:

أمَّا أوَّلاً فلِما علمتَ من مخالفةِ هذا التَّفصيلِ، لِما ذكرناه[١] عن "الكافي".

وأمَّا ثانياً فلأنَّ الاختلافَ هنا في الجماعِ لا في الحيضِ، والجماعُ ليس مما لا يُعلَمُ وجودُهُ إلاَّ منها؛ لأنَّ الرَّجُلَ يَعلَمُهُ لكونِهِ فِعْلَهُ.

وأمَّا ثالثاً فلأنَّه لو سُلِّمَ هذا التَّفصيلُ في هذه المسألةِ لا يَلزَمُ منه تقييدُ هاتين المسألتين اللَّتين هما قاعدتان تحتَهما مسائلُ جزئيَّةٌ لهما قد أُطلِقَ بعضُها وصُرِّحَ في بعضِها بما يُخالِفُ هذا التَّفصيلَ، كما قدَّمناه[٢] في مسألةِ النَّفقةِ عن "الذَّخيرة" و"القنية" من دَعْوى الوصولِ بعدَ مُضيِّ الأيَّامِ [٣/ق٢٧٥/ب] المعيَّنةِ، وكما قدَّمناه[٣] عن "الكافي" ـ قريباً في قولِهِ: إنْ لم أَقْرَبْكِ في أربعةِ أشهرٍ ـ: ((مِن أنَّ الدَّعوى[٤] بعدَ مُضيِّ المدَّةِ))، فقد قُبِلَ قولُهُ مع أنَّه لا يَملِكُ الإنشاءَ، فتدبَّر. ٥٠٣/٢

[١٣٩٠٥] (قولُهُ: وما لا يُعلَمُ إلاَّ منها) قيَّدَ به لأنَّه لو كان يُعلَمُ من غيرِها توقَّفَ الوقوعُ على تصديقِهِ أو البيِّنةِ كالدُّخولِ والكلامِ اتِّفاقاً، واختلفوا فيما لو علَّقَ بولادتِها، فقالا: يقعُ بشهادةِ القابلةِ، وعنده لا بدَّ من شهادةِ رَجُلين أو رجلٍ وامرأتين، "جوهرة"[٥]. ولا يَشمَلُ ما لو قال: إنْ شَرِبْتُ مُسكِراً بغيرِ إذنِكِ فأَمْرُكِ بيدِكِ، وشَرِبَ ثمَّ اختلَفا فالقولُ له؛ لأنَّه يُنكِرُ وقوعَ الطَّلاقِ، مع أنَّ الإذنَ لا يُستفادُ إلاَّ منها، لكنْ يُطَّلَعُ عليه بالقولِ بخلافِ الحيضِ والمحبَّة[٦].

---

(١) أي: في المقولة السابقة.

(٢) المقولة [١٣٨٩٥] قوله: ((فادعى الوصول)).

(٣) المقولة [١٣٩٠٢] قوله: ((لأنه يملك الإنشاء)).

(٤) في "م": ((للدعوى))، وهو تحريف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٣/٢ بتصرف.

(٦) الكلام المذكور هو من كلام "البحر" كما في "د". ق١٩١/ب.

استحساناً بلا يمينٍ، "نهر" بحثاً.............................

[١٣٩٠٦] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ يكونَ القولُ قولَهُ؛ لأنَّها تَدَّعي شرطَ الحِنْثِ على الزَّوجِ ووقوعَ الطَّلاقِ وهو مُنكِرٌ، فيكونُ القولُ قولَهُ، ولا تُصدَّقُ إلاَّ بحُجَّةٍ كغيرِهِ من الشُّروطِ. وجهُ الاستحسان: أنَّ هذا الأمرَ لا يُعرَفُ إلاَّ مِن قِبَلِها، وقد تَرَتَّبَ عليه حكمٌ شرعيٌّ، فيجبُ عليها أنْ تُخبِرَ كي لا تقعَ في الحرامِ؛ إذ الاجتنابُ عنه واجبٌ عليهما شرعاً، فيجبُ[١] طريقُهُ وهو الإخبارُ، فتَعَيَّنَتْ[٢] له، فيجبُ قُبولُ قولِها لتَخرُجَ عن عُهْدةِ الواجبِ، "زيلعي"[٣].

[١٣٩٠٧] (قولُهُ: "نهر"[٤] بحثاً) أصلُ البحثِ لأخيه صاحب "البحر" حيث قال[٥]: ((وظاهِرُهُ: أنَّه لا يمينَ عليها، ويدلُّ عليه قولُهم: إنَّ الطَّلاقَ مُعلَّقٌ بإخبارِها وقد وُجِدَ، ولا فائدةَ في التَّحليفِ؛ لأنَّه وقَعَ بقولِها، والتَّحليفُ لرجاءِ النُّكولِ، وهي لو أخبَرَتْ ثمَّ قالَتْ: كنتُ كاذبةً لا يَرتفِعُ الطَّلاقُ؛ لتَناقُضِها)) اهـ، لكنْ في "حواشي مسكين"[٦]: ((نقَلَ "الحمويُّ" عن رمزِ "المقدسي"[٧]: أنَّ عليها اليمينَ بالإجماعِ؛ إذ ليس هذا من المواضعِ المُستثناةِ من قولِهم: كلُّ مَن قُبِلَ قولُهُ فعليه اليمينُ)) اهـ.

قلت: ولا يخفى ما فيه؛ لِما علمتَ من عدمِ الفائدةِ في التَّحليفِ ومن وجهِ الاستحسانِ، وعدمُ ذكرِها في المُستثنَياتِ لا يدلُّ على عدمِ[٨] كونِها منها، فكَمْ من أصلٍ استُثنِيَ منه أشياءُ مع بقاءِ غيرِها لكونِ ذلك بحَسَبِ ما خطَرَ في ذِهْنِ المُستثنِي، ولا سيَّما مع ظُهُورِ الوجهِ، نعم هذا في القضاءِ

---

(١) في "ب": ((فيحب))، وهو تصحيف.

(٢) في "م": ((فتعبنت)) بالباء بدل الياء، وهو تصحيف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٦ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠.

(٦) انظر "فتح المعين على منلا مسكين": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٢.

(٧) تقدَّمَتْ ترجمته ٢/١٠٨.

(٨) من ((الفائدة)) إلى ((على عدم)) ساقط من "الأصل".

ومراهقةٌ كبالغةٍ، واحتلامٌ كحيضٍ في الأصحِّ (كقولِهِ: إنْ حِضْتِ فأنتِ طالقٌ وفلانـةٌ، أو إنْ كنتِ تُحبِّين عذابَ الله فأنتِ كذا أو عبدُهُ حرٌّ، فلو قالت: حِضْتُ)..........

ظاهرٌ، وأمَّا في الدِّيانة فينبغي التَّفرقةُ بين الحيضِ والمحبَّةِ؛ لأنَّ تَعَلُّقَ الطَّلاقِ بإخبارها قضاءً وديانـةً إنَّما هو في المحبَّةِ، أمَّا في الحيضِ فلا تَطلُقُ ديانةً إلاَّ إذا كانَتْ صادقةً كما تَعرِفُهُ قريباً، فافهم.

[١٣٩٠٨] (قولُهُ: ومُراهِقـةٌ كبالغـةٍ) [٣/ق٢٧٦/أ] وأمَّـا حكـمُ الصَّغيرةِ الـتي لا تَحِيـضُ مثلُهـا والآيسةِ فقال في "النَّهر"[(١)]: ((لم أرَهُ، وينبغي أنْ يُقبَلَ من الآيسةِ لا الصَّغيرةِ)).

[١٣٩٠٩] (قولُهُ: واحتلامٌ كحَيْضٍ في الأصـحِّ) قـال في "النَّهـر"[(٢)]: ((واختُلِـفَ فيمـا لـو قـال لعبده: إن احتَلَمْتَ فـأنتَ حُـرٌّ، فقـال: احتَلَمْـتُ، فـرَوَى "هشـامٌ": أنَّـه لا يُصـدَّقُ، والأصـحُّ أنَّـه يُصدَّقُ؛ لأنَّ الاحتِلامَ لا يَعرِفُهُ غيرُهُ كالحيضِ، كذا في "المحيط")).

[١٣٩١٠] (قولُـهُ: كقولِـهِ: إنْ حِضْـتِ إلخ) اعلـمْ أنَّ التَّعليـقَ بالمحبَّـةِ كـالتَّعليقِ بـالحَيْضِ إلاَّ في شيئين:

أحدُهما: أنَّ التَّعليقَ بالمحبَّةِ يَقتصِرُ على المجلسِ؛ لكونِهِ تخييراً، حتَّى لو قامَتْ وقـالَتْ: أُحبُّكَ لا تَطلُقُ، والتَّعليقُ بالحيضِ لا يَبطُلُ بالقيامِ كسائرِ التَّعليقاتِ.

الثَّاني: أنَّهـا إنْ كـانَتْ كاذبـةً في الإخبـارِ تَطلُـقُ في التَّعليـقِ بالمحبَّـةِ لِمـا قلنـا، وفي التَّعليـق[(٣)] بالحيضِ لا تَطلُقُ فيما بينه وبـين الله تعـالى، "زيلعي"[(٤)]، ومثلُـهُ في "الفتـح"[(٥)] وغـيرِهِ. وفي "كـافي الحاكمِ الشَّهيد": ((ولو قال: أنتِ طالقٌ إنْ كنتِ تُحبِّـين كـذا وكـذا ـ لشـيءٍ يَعـرِفُ أنَّهـا تُحِبُّـهُ أو لا تُحِبُّهُ كالموتِ والعذابِ ـ فقالت: أنا أُحِبُّهُ فالقولُ قولُها ما دامَتْ في مَجلِسِها، وكذا: إنْ كـنتِ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب.

(٣) في "ب": ((التعلق))، والأولى ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٤) تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣٧/٢ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٣/٣.

....

تُبغِضينَ كذا ـ لشيءٍ يَعلَمُ أنَّها تُحِبُّهُ كالحياة والغِنى[1] ـ فقالت: أنا أُبغِضُهُ فهي طالقٌ، وإنْ قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ كنتِ تُحبِّين كذا، فقالت: لستُ أُحِبُّهُ وهي كاذبةٌ لم يقع، وكذا لو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ كنتُ أنا أُحِبُّ ذلك، ثمَّ قال: لستُ أُحِبُّهُ وهو كاذبٌ فهي امرأتُهُ، ويَسَعُهُ فيما بينه وبين الله تعالى أنْ يَطَأَها، وكذلك اليمينُ على البُغْضِ، وكذلك لو قال: إنْ كنتِ تُحبِّين الطَّلاقَ بقَلْبِكِ، أو تُريدينه، أو تَهْوَينه، أو تَشتَهينَهُ بقلبِكِ دُونَ لسانِكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فقالت: لا أشاءُ، ولا أُحِبُّ، ولا أهوى، ولا أُريدُ، ولا أَشتهي فهي امرأتُهُ، ولا تُصدَّقُ بعدَ ذلك على قولِها خلافَهُ، وإنْ كانَتْ في مَجلِسِها ذلك أو سَكَتَتْ فلم تَقُلْ شيئاً حتَّى تقومَ فهي امرأتُهُ، وإنْ كان في قلبِها خلافُ ما أظهَرَتْ فإنَّه يَسَعُها أنْ تُقِيمَ معه فيما بينها وبين الله تعالى في قول "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"، وقال "محمَّدٌ": لا يَسَعُها المُقامُ معه إنْ كان ما في قلبِها خلافَ ما أظهَرَتْ على لسانِها)) اهـ.

وذكَرَ في "البحر"[2] في مسألةِ: إنْ كنتُ أنا أُحِبُّ كذا إلخ: ((قال "شمسُ الأئمَّة": هذا مُشكِلٌ؛ لأنَّه يَعرِفُ ما في قلبِهِ حقيقةً وإنْ كان لا يَعرِفُ ما في قلبِها، لكنَّ الطَّريقَ ما قلنا أنَّ الحكم يُدارُ على الظَّاهر، وهو الإخبارُ وُجُوداً وعدماً. وذكَرَ [٣/ق٢٧٦/ب] "قاضي خان"[3]: قال لامرأتِهِ: إنْ سَرَرتُكِ فأنتِ طالقٌ، فضرَبَها فقالت: سَرَّني قالوا: لا تَطلُقُ؛ لأنَّا نَتيقَّنُ بكذبِها، قال "قاضي خان": وفيه إشكالٌ، وهو أنَّ السُّرورَ ممَّا لا يُوقَفُ عليه، فينبغي أنْ يَتعلَّقَ الطَّلاقُ بخَبَرِها، ويُقبَلَ قولُها في ذلك وإنْ كنَّا نَتيقَّنُ بكذبِها، كما لو قال: إنْ كنتِ تُحبِّين أنْ يُعذِّبَكِ الله بنارِ جهنَّمَ فأنتِ طالقٌ، فقالت: أُحِبُّ يقعُ)) اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"ب": ((الغناء)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٩/٤ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٩٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

....

٢/٥٠٤ قال في "البحر"[١]: ((وهو ممنوعٌ؛ لقولِ "الهداية"[٢]: إنّه لا يُتيقَّنُ بكذبِها؛ لأنَّها لشِدَّةِ بُغْضِها إيّاهُ قد تُحِبُّ التَّخلُّصَ منه بالعذابِ اهـ. وبهذا ظهَرَ أنَّه لو علَّقَ بفعلٍ قلبيٍّ وأخبَرَتْ به فإنْ تَيَقَّنّا بكذبِها لم يقع، وإلاَّ وقَعَ. وفي "البدائع"[٣]: إنْ كنتِ تكرهين الجنَّةَ تَعلَّقَ بإخبارِها بالكراهةِ مع أنَّها لا تَصِلُ إلى حالةٍ تَكرَهُ الجنَّةَ، فقد تَيَقَّنّا بكذبِها، وقد يقال: إنَّها لشِدَّةِ محبَّتِها للحياةِ الدُّنيا تَكرَهُ الجنَّةَ؛ لأنَّها لا تتوصَّلُ إليها إلاَّ بالموتِ وهي تكرهُهُ، فلم يُتيقَّنْ[٤] بكذبِها، وظاهرُ كلامِهم هنا أنَّها لا تُكفَرُ بقولِها: أنا أُحِبُّ عذابَ جهنَّمَ وأَكرَهُ الجنَّةَ)) اهـ.

وفرَّقَ في "النَّهر"[٥] بينَهُ وبينَ مسألةِ السُّرورِ: ((بأنَّ إيلامَ الضَّرْبِ القائمَ بها دليلٌ ظاهرٌ على كذبِها، بخلافِ مجرَّدِ محبَّةِ العذابِ، فإنَّه لا دليلَ فيه على التَّيقُّنِ بكذبِها لِما مَرَّ)) اهـ.

قلت: لكنْ يَبقَى الإشكالُ في مسألةِ: إنْ كنتُ أنا أُحِبُّ كذا إذا أخبَرَ بخلافِ ما في قلبِهِ، فإنَّه يُتيقَّنُ بكذبِهِ، وإذا أُدِيرَ الحكمُ على الإخبارِ ـ كما مَرَّ عن "شمس الأئمَّةِ" ـ لم يَرِدْ هذا، لكنْ يَتوجَّهُ إشكالُ "قاضي خان" في مسألةِ السُّرورِ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّه يَتعلَّقُ الحكمُ بالإخبارِ ما لم يَتيقَّنْ

(قولُهُ: لأنَّها لشدَّةِ بُغضِها إيَّاهُ قد تُحِبُّ التَّخلُّصَ منه بالعذابِ إلخ) يقُالُ أيضاً: إنَّها لشدَّةِ بُغضِها له قد تُحِبُّ التَّخلُّصَ منه بالضَّربِ وتُسَرُّ به، فلم يُتيَقَّن بكَذِبِها أنَّها سُرَّت به، فالفرقُ بينَ المسئلتَين مُشكِلٌ كما قالَ "قاضيخانُ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٩/٤ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٢٥٢/١.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة ... ١٢٩/٣ بتصرف.

(٤) في "م": ((نتيقن)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب، وقوله: ((لما مرَّ)) ليست في "النهر".

والحيضُ قائمٌ، فإنِ انقطَعَ لم يُقبَلْ قولُها، "زيلعي" و"حدّادي"(١) (أو أُحِبُّ........

غيرُ المُخبِرِ بكذبِهِ، وبه يَندَفِعُ إشكالُ "شمسِ الأئمَّةِ" وإشكالُ "قاضي خان"، فتأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"(٢): ((قيَّدَ بمحبَّتِها لأنّه لو علَّقَهُ بمحبَّةِ غيرِها فظاهرُ ما في "المحيط" أنّه لا بدَّ من تصديقِ الزَّوجِ، فإنَّه قال: لو قال: أنتِ طالقٌ إنْ لم تكن أُمُّكِ تَهوَى ذلك، فقالت الأمُّ: أنا لا أَهْوَى، وكذَّبها الزَّوجُ لا تَطلُقُ، فإنْ صَدَّقَها طَلُقَتْ لِما عُرِفَ، ورَوَى "ابن رُسْتَمَ" عن "محمَّدٍ": أنّه لو قال: إنْ كان فلانٌ مؤمناً فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ؛ لأنَّ هذا لا يَعلَمُهُ إلاَّ هو، ولا يُصدَّقُ هو على غيرِهِ وإنْ كان هو من المسلمين يُصلِّي ويَحُجُّ، ولو قال لآخرَ: لي إليكَ حاجةٌ فاقْضِها لي، فقال: امرأتُهُ طالقٌ إنْ لم أَقْضِ حاجتَكَ، فقال: حاجتي أنْ[٣/ق٢٧٧/أ] تُطلِّقَ زوجتَكَ فله أنْ لا يُصدِّقَهُ فيه، ولا تَطلُقُ زوجتُهُ؛ لأنَّه مُحتمِلٌ للصِّدقِ والكذبِ فلا يُصدَّقُ على غيرِهِ)) اهـ.

قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((فقد عُلِمَ من هذه الفروعِ أنَّه إنْ علَّقَ بفعلِ الغيرِ لا يُصدَّقُ ذلك الغيرُ عليه سواءٌ كان مما لا يُعلَمُ إلاَّ منه أم لا، ولا بدَّ من تصديقِ الزَّوجِ فيهما أو البيِّنةِ فيما يَثبُتُ بها من الأمرِ الذي يُعلَمُ)).

[١٣٩١١] (قولُهُ: لم يُقبَلْ قولُها) لأنّه ضروريٌّ، فيُشترَطُ فيه قيامُ الشَّرطِ، "زيلعي"(٣)، أي: لأنَّ قَبولَ قولِها ضرورةَ ترتُّبِ حكمٍ شرعيٍّ عليه، ويأتي(٤) تمامُهُ.

(قولُهُ: وبه يندفِعُ إشكالُ "شمسِ الأئمَّةِ" وإشكالُ "قاضيخانَ") الأظهرُ في دفعِ الإشكالِ أنْ يُقالَ: هذهِ المسألةُ فيها طريقتان: الأُولى: أنَّ المدارَ على الإخبارِ وجوداً وعدماً بلا نظرٍ للتيقُّنِ بالكذبِ وعدمِهِ، والثّانيةُ: أنَّ المدارَ عليهِ أيضاً إلاّ إذا تيقَّنَ بالكذبِ، فلا يُعمَلُ بالإخبارِ حينَئِذٍ، والظّاهرُ اعتمادُ الأُولى؛ لموافقتِها لـ "كافي الحاكم" الجامعِ لكُتُبِ "ظاهرِ الرِّوايةِ".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٢/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٠/٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣٦/٢.

(٤) المقولة [١٣٩٢٦] قوله: ((ما لم ترَ حيضةً أخرى)).

طَلُقَتْ هي فقط) إنْ كَذَّبَها الزَّوجُ، فإنْ صَدَّقَها أو عَلِمَ وجودَ الحيض منهـا طَلُقَتـا جميعاً، "حدَّادي"(١).

(وفي: إنْ حِضْتِ لا يَقَعُ برؤيةِ الدَّمِ) لاحتمالِ الاستحاضةِ (فإنِ اسـتَمَرَّ ثلاثـاً وقَعَ من حينِ رَأَتْ)..

[١٣٩١٢] (قولُهُ: طَلُقَتْ هي فقط) أي: دُونَ فلانةٍ؛ لأنَّ المنظورَ إليه في حقِّها شـرعاً الإخبارُ به؛ لأنَّها أمينةٌ، وفي حقِّ ضَرَّتِها مُتَّهمةٌ، وشهادتُها على ذلك شهادةُ فَرْدٍ، ولا بُعْدَ في أنْ يُقبَلَ قولُ الإنسانِ في حقِّ نفسِهِ لا في حقِّ غيرِهِ، كأحدِ الورثة إذا أَقَرَّ بدَيْنٍ على الميتِ اقتَصَرَ على نصيبِـهِ إذا لم يُصدِّقْهُ الباقون، وتمامُهُ في "البحر"(٢).

[١٣٩١٣] (قولُهُ: أو عَلِمَ وُجُودَ الحيضِ منها) لا يُنافيه مـا تقـدَّمَ(٣) مـن قولِـهِ: ((ومـا لا يُعلَـمُ إلاَّ منها إلخ))؛ لأنَّ ذاكَ فيما إذا أَشكَلَ أمرُها، وذا فيما لم يُشـكِلْ، بـأنْ أَخبـرَتْ في وقـتِ عِدَّتِهـا المعروفةِ لزوجها وضَرَّتِها، وشُوهِدَ الدَّمُ منها بحيث لم يَبْقَ شكٌّ، تأمَّل، "رملي".

[١٣٩١٤] (قولُهُ: وفي: إنْ حِضْتِ إلخ) تفصيلٌ وبيانٌ لِما أجمَلَـهُ أوَّلاً، ومثلُـهُ التَّعليـقُ بـ: في أو مع كـ: أنتِ طالقٌ في حَيْضِكِ أو مع حَيْضِكِ، كما في "البحر"(٤).

[١٣٩١٥] (قولُهُ: وقَعَ من حينِ رَأَتْ) لأنَّه بالاستمرارِ تبيَّـنَ أنَّـه حيـضٌ مـن الابتـداء، فيَجـبُ على المفتي أنْ يُعيِّنَهُ فيقول: طَلُقَتْ من حينِ رَأَت الدَّمَ، وليس هذا من بابِ الاستناد، وإنَّما هـو

ــــــــــــــ

(قولُهُ: في وقتِ عِدَّتِها المعروفةِ لزوجها وضُرَّتِهـا إلخ) لعلَّـهُ: في عادَتِهـا، والظَّـاهرُ أنَّ المـدارَ علـى معرفةِ الزَّوجِ خاصَّةً، ولا يُشترَطُ معرفةُ الزَّوجةِ الضُّرَّةِ.

ــــــــــــــ

(١) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٢/٢ بتصرف.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٧/٤.

(٣) صـ٤٩٢ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٠/٤.

وكان بِدْعيّاً،.......................................

من بابِ التَّبيين، ولذا قال: ((من حين رَأَتْ))، وتمامُ بيانِهِ في "البحر"[١]، وفيه[٢] عن "الكافي"[٣] في مسألةِ: إنْ حِضْتِ فعبدي حُرٌّ وضَرَّتُكِ طالقٌ، إذا رَأَت الدَّمَ فقالت: حِضْتُ وصَدَّقَها: ((أنّه قَبْلَ الاستمرارِ يُمنَعُ الزَّوجُ عن وطءِ المرأةِ واستخدامِ العبدِ في الثَّلاثةِ لاحتمالِ الاستمرار)).

[١٣٩١٦] (قولُهُ: وكان بِدْعيّاً) لوقوعِهِ في الحيضِ بخلافِ: إنْ حِضْتِ حيضةً كما يأتي[٤]، وهذا بيانٌ لثمرةِ التَّبيُّنِ، وتَظهَرُ أيضاً فيما لو كان المُعلَّقُ بالحيضِ عِتْقاً، فجَنَى العبدُ أو جُنِيَ عليه بعدَ رؤيةِ الدَّمِ، فبالاستمرارِ تكونُ الجنايةُ جنايةَ الأحرار، وفي أنّها لا تُحتَسَبُ هذه الحيضةُ من العِدَّةِ؛ لأنَّ الشَّرطَ حيث كان هو رؤيةَ الدَّمِ لَزِمَ أنْ يكونَ الوقوعُ بعدَ بعضِها، ولذا قلنا: إنّه بِدْعيٌّ، وفيما إذا خالَعَها في الثَّلاثِ حيث يَبطُلُ الخُلعُ؛ لأنّها مُطلَّقةٌ، [٣/ق٢٧٧/ب] قاله "الحدَّاديُّ"[٥]، ونظَرَ فيه في "البحر"[٦]: ((بأنَّ الخُلعَ يَلحَقُ الصَّريحَ))، وأجاب في "النَّهر"[٧]: ((بأنَّ الظَّاهرَ أنّه محمولٌ على ما إذا لم تكن مدخولاً بها)).

(قولُهُ: وتظهَرُ أيضاً فيما لو كانَ المُعلَّقُ بالحيضِ عِتقاً إلخ) بيانُه أنَّ الاستنادَ إنّما هو في الحُكمِ القائمِ لا في المُتلاشي.

(قولُهُ: وفي أنّها لا تُحتسَبُ هذه الحيضَةُ إلخ) عدمُ الاحتسابِ من العدَّةِ لا يَظهَرُ كونُهُ ثمرةً للتَّبيُّنِ، بل الحُكمُ كذلك لو قيل بالاستنادِ، تأمَّل.

(قولُهُ: وأجابَ في "النَّهر": بأنَّ الظَّاهرَ أنّه محمولٌ إلخ) الأظهرُ في الجوابِ أنْ يُقالَ: أنَّ معنى قولِه: ((في الثَّلاثِ)) ما إذا كانَ المُعلَّقُ ثلاثاً والمسألةُ بحالِها.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣١.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب التعليق في الطلاق ق١٤٣/ب.

(٤) صـ١٠٥ـ "در".

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١١٣ باختصار.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣١.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ بتصرف.

فإنْ[1] غيرَ مدخولةٍ فتَزَوَّجَتْ بآخرَ في ثلاثةِ أيَّامٍ صَحَّ، فلو ماتَتْ فيها فإرثُها للزَّوجِ الأوَّلِ دون الثَّاني، وتُصدَّقُ في حقِّها دون ضَرَّتِها........................

[١٣٩١٧] (قولُهُ: فإنْ غيرَ مدخولةٍ) تفريعٌ على قولِهِ: ((وقَعَ من حينِ رأَتْ))، واحترَزَ عن المدخولِ بها ولو حكماً كالمُختَلَى بها؛ لأنَّها لا يُمكِنُها التَّزوُّجُ بآخرَ في الأيَّامِ الثَّلاثةِ؛ لوجوبِ العِدَّةِ عليها من الأوَّل.

[١٣٩١٨] (قولُهُ: في ثلاثةِ أيَّامٍ) الأَولى: في الثَّلاثةِ الأيَّامِ، وعبارةُ "النَّهر"[2]: ((فتَزَوَّجَتْ حينَ رأت الدَّمَ))، "ح"[3].

[١٣٩١٩] (قولُهُ: فإرثُها للزَّوجِ الأوَّلِ) لأنَّه لا يُدرَى أكان ذلك حيضاً أَوْ لا؟ "بحر"[4]، أي: فلم يَتحقَّقْ شرطُ وقوعِ الطَّلاقِ، فهي باقيةٌ على عِصْمتِهِ، ومقتضاه أنَّ عَقْدَ الثَّاني عليها باطلٌ، فلا يَلزَمُهُ المهر.

[١٣٩٢٠] (قولُهُ: وتُصدَّقُ في حقِّها إلخ) أي: فيما إذا عَلَّقَ طلاقَها وطلاقَ ضَرَّتِها على حيضِها، وهذا يُغني عنه قولُ "المصنِّف" المارُّ[5]: ((طُلِّقَتْ هي فقط))، وفي "البحر"[6] عن "شرح

ـــــــــــــــ

(قولُ "الشَّارح": وتُصدَّقُ في حقِّها) أي: في الاستِمرارِ، لكنَّ قولَه: ((دونَ ضَرَّتِها)) محلُّهُ: إذا لم يُصدِّقْها في نزولِ الدَّمِ، كما يُستفادُ مِنَ "السِّنديِّ". ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ هنا من قولِهِ: ((وتُصدَّقُ إلخ)) لا يُغني عنه قولُـهُ المارُّ: ((وما لا يُعلَمُ إلاَّ مِنها إلخ))؛ إذ موضوعُ السَّابقِ اختلافُهما في الحيضِ بدونِ أنْ يُوجَدَ منهُ ما يدلُّ على تصديقِها وهنا إنَّما اختلفا في الاستمرارِ.

ـــــــــــــــ

(١) في "و": ((فلو)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣١/٤ نقلاً عن "الخانية".

(٥) صـ٤٩٨ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٠/٤ـ٣١.

(و) في (إنْ حِضْتِ حيضةً) أو نصفَها أو ثُلُثَها أو سُدُسَها لعدمِ تَجَزِّيها (لا يَقَعُ حتّى تَطهُرَ منها) لأنَّ الحيضةَ..

المجمع": ((فإنْ قال الزَّوجُ: انقطَعَ الدَّمُ في الثَّلاثةِ وأنكرَت المرأةُ والعبدُ فالقولُ لهما❖؛ لأنَّ الزَّوجَ أَقَرَّ بوجودِ شرطِ العتق ظاهراً ـ لأنَّ رُؤيةَ الدَّمِ في وقتِهِ تكونُ حيضاً، ولهذا تُؤمَرُ بتَرْكِ الصَّلاةِ والصَّومِ ـ ثمَّ ادَّعى عارِضاً يُخرِجُ المَرْئيَّ من أنْ يكونَ حيضاً، فلا يُصدَّقُ، فإنْ صَدَّقَتْهُ المرأةُ وكذَّبَهُ العبدُ في الأيّامِ الثَّلاثةِ فالقولُ لهما، وإنْ كان بعدَها فالقولُ للعبد)). ٥٠٥/٢

[١٣٩٢١] (قولُهُ: وفي: إنْ حِضْتِ حَيْضةً إلخ) مثلُهُ: أنتِ طالقٌ مع حَيْضتِكِ أو في حَيْضتِكِ بالتّاء، "بحر"[١].

[١٣٩٢٢] (قولُهُ: لعدمِ تَجَزِّيها) عِلَّةٌ لمساواةِ التَّعبيرِ بنصفِها ونحوِهِ للتَّعبيرِ بحَيْضةٍ، فإنَّ ذِكْرَ بعضِ ما لا يَتجزَّى كذِكْرِ كلِّه، وفي "النَّهر"[٢] عن "الجوهرة"[٣]: ((ولو قال: إذا حِضْتِ نصفَها فأنتِ كذا، وإذا حِضْتِ نصفَها الآخرَ فأنتِ كذا لا يقعُ شيءٌ ما لم تَحِضْ وتَطهُرْ، فإذا طَهُرَتْ وقَعَ طلقتان)).

[١٣٩٢٣] (قولُهُ: لا يقعُ حتّى تَطهُرَ منها) إمَّا بانقطاعِهِ لعشرةٍ، أو بالاغتسالِ، أو بما يَقُومُ مَقامَهُ من صيرورةِ الصَّلاةِ دَيْناً في ذِمَّتِها فيما إذا انقطَعَ لِما دُونَها، "نهر"[٤].

[١٣٩٢٤] (قولُهُ: لأنَّ الحَيْضةَ) بفتحِ الحاء: المرَّةُ الواحدة، والحِيْضةُ بالكسر: الاسمُ، والجمعُ: الحِيَضُ، "بحر"[٥] عن "الصِّحاح"[٦].

❖ قوله: ((فالقول لهما)) أي: للزَّوج والزوجة، فلا تطلُقُ ولا يعتق العبدُ اهـ منه.

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٢/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٤/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٢/٤.

(٦) "الصحاح": مادة((حيض)).

اسمٌ للكامل، ثمَّ إنما يُقبَلُ قولُها ما لم تَرَ حيضةً أخرى، "جوهرة"[١]..............

[١٣٩٢٥] (قولُهُ: اسمٌ للكاملِ) أي: ولا تَكمُلُ الحَيْضةُ إلاَّ بالطُّهرِ منها، فلو كانَتْ حائضاً لا تَطلُقُ حتَّى تَطهُرَ ثمَّ تَحيضَ، فإنْ نَوَى ما يَحدُثُ من هذه الحَيْضةِ فهو على ما نَوَى، وكذا إذا قال: إنْ حَبِلْتِ، إلاَّ أنَّ [٣/ق٢٧٨/أ] هنا إذا نَوَى الحَبَلَ الذي هي فيه لا يَحنَثُ؛ لأنَّه ليس له أجزاءٌ مُتعدِّدةٌ بخلافِ الحَيْضِ، قاله "الحدَّاديُّ"[٢]، "نهر"[٣].

[١٣٩٢٦] (قولُهُ: ما لم تَرَ حَيْضةً أخرى) وذلك بأنْ تُخبِرَ وهي مُتلبِّسةٌ بالحيضِ أو بعدَ الطُّهرِ منه، أمَّا إذا أخبَرَتْ بعدَ تَلَبُّسِها بحيضةٍ أخرى لا يُقبَلُ قولُها إلاَّ إذا طَهُرَتْ من الحَيْضةِ الأخرى، وهذا بخلافِ قوله: إذا حِضْتِ و لم يقل: حَيْضةً، فإنَّ الشَّرطَ إخبارُها حالَ قيامِ الحيضِ، فلا يُقبَلُ بعدَهُ كما مرَّ[٤]، قال في "الفتح"[٥]: ((لأنَّه ضروريٌّ، فيُشترَطُ قيامُ الشَّرطِ، بخلافِ قولِهِ: إنْ حِضْتِ حَيْضةً؛ حيث يُقبَلُ قولُها في الطُّهرِ الذي يَلِي الحَيْضةَ لا قبلَهُ ولا بعدَهُ، حتَّى لو قالت بعدَ مُدَّةٍ: حِضْتُ وطَهُرْتُ وأنا الآنَ حائضٌ بحَيْضةٍ أخرى لا يُقبَلُ قولُها ولا يقعُ؛ لأنَّها أَخبَرَتْ عن الشَّرطِ حالَ

(قولُهُ: وذلكَ بأنْ تُخبِرَ وهي متلبِّسةٌ بالحيضِ أو بعدَ الطُّهرِ منه إلخ) قَبولُ قولِها وهيَ متلبِّسةٌ بالحيضِ يُنافِي ما يَذكرُه عن "الفتحِ" مِنْ عدمِ قَبولِهِ قبلَ الطُّهرِ وهو الحيضُ، والظَّاهرُ أنَّ ما قالَه في البيانِ ليسَ مرادَ "الجوهرة"، بل مرادُها الاحترازُ عن قبولِ قولِها بعدَ الطُّهرِ، وعبارتُها: ((وإنْ قالَ: إنْ حضْتِ حيضةً فأنتِ طالقٌ، فقالَتْ: حضْتُ يُقبَلُ قولُها ما لم ترَ حيضةً أُخرى؛ لأنَّ شرطَ الطَّلاقِ وجودُ الطُّهرِ، فيُقبَلُ قولُها ما بقِيَ الطُّهرُ، حتَّى لو قالَتْ: حضْتُ وطهرْتُ ثمَّ الآنَ أنا حائضٌ أو طهرْتُ مِنْها ـ أي: الثَّانيةِ ـ لا يُقبَلُ)) اهـ، والظَّاهرُ عدمُ مخالفتِها لِمَا في "الفتح" كما هو ظاهرٌ بالتَّأمُّلِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٣/٢ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٤/٢ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٤) صـ٤٩٧ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٥٢/٣.

(وفي: إنْ صُمْتِ يوماً فأنتِ طالقٌ تطلُقُ حينَ غَرَبت) الشَّمسُ (مِن يومِ صومِها، بخلاف: إنْ صُمْتِ) فإنَّه يَصدُقُ بساعةٍ[١].

(قال لها: إنْ وَلَدْتِ غلاماً فأنتِ طالقٌ واحدةً، وإنْ ولدتِ جاريةً فأنتِ طالقٌ ثنتين، ....

عدمِهِ، ولا يقعُ إلاَّ إ ذا أُخبرَتْ عن الطُّهرِ بعدَ انقضاءِ هذه الحَيْضةِ، فحينئذٍ يقعُ؛ لأنَّها جُعِلَتْ أمينةً شرعاً فيما تُخبرُ من الحَيْضِ والطُّهرِ ضرورةَ إقامةِ الأحكامِ المُتعلِّقةِ بها[٢]، فلا تكونُ مُؤتَمَنةً حالَ عدمِ تلك الأحكام؛ لعدمِ الحاجةِ إذا كَذَّبَها الزَّوجُ)) اهـ.

ومفهومُهُ أنَّها لا تَطلُقُ بمجرَّدِ طُهْرِها من الحَيْضةِ الأخرى، بل لا بدَّ من الإخبارِ؛ لِما مَرَّ[٣] من أنَّ ما لا يُعلَمُ إلاَّ منها يتعلَّقُ بإخبارِها، ويُفهَمُ من قولِهِ: ((إذا كَذَّبَها الزَّوجُ)) أنَّه إذا صَدَّقَها يقعُ وإن لم تَطهُرْ من الثَّانية.

[١٣٩٢٧] (قولُهُ: وفي: إنْ صُمْتِ يوماً) نظيرُهُ: إنْ صُمْتِ صوماً لا يقعُ إلاَّ بتمامِ يومٍ؛ لأنَّه مُقدَّرٌ بمعيارٍ. اهـ "فتح"[٤].

[١٣٩٢٨] (قولُهُ: بخلاف: إنْ صُمْتِ إلخ) أي: إنَّه يتعلَّقُ بما يُسمَّى صوماً في الشَّرعِ، وقد وُجِدَ بركنِهِ وشرطِهِ بإمساكِ ساعةٍ، فيَقَعُ به وإنْ قَطَعَتْهُ بعدَهُ، وكذا: إذا صُمْتِ في يومٍ أو في شهرٍ؛ لأنَّه لم يَشرِطْ إكمالَهُ، وإذا صَلَّيْتِ صلاةً يقعُ بركعتين، وفي: إذا صَلَّيْتِ يقعُ بركعةٍ، "فتح"[٥][٦].

---

(١) في "ب": ((بساعته)).

(٢) عبارة "الفتح": ((المتعلقة بهما)).

(٣) صـ٤٩٢ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٤/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٤/٣ بتصرف.

(٦) (("فتح")) ساقطة من "م".

فوَلَدَتْهما و لم يُدْرَ الأوَّلُ تلزَمُهُ طلقةٌ واحدةٌ قضاءً وثنتان تنَزُّهاً) أي: احتياطاً؛ لاحتمالِ تقدُّمِ الجاريةِ (ومَضَتِ العِدَّةُ) بالثّاني، فلذا لم يَقَعْ به شيءٌ؛ لأنَّ الطَّلاقَ المقارِنَ لانقضاءِ العِدَّةِ لا يَقَعُ، فإنْ عُلِمَ الأوَّلُ فلا كلامَ، وإن اختلفا فالقولُ للزَّوجِ؛.........

[١٣٩٢٩] (قولُهُ: فوَلَدَتْهما) أي: واحداً بعدَ واحدٍ، "نهر"[1]، ويأتي[2] محترَزُهُ ومحترزُ قولِهِ: ((و لم يُدْرَ الأوَّلُ)).

[١٣٩٣٠] (قولُهُ: وثنتان تَنَزُّهاً) أي: تَباعُداً عن الحرمةِ، "نهر"[3]. وفي "القهستاني"[4]: ((أي: ديانةً، يعني: فيما بينه وبين الله تعالى، كما ذكرَهُ "المصنِّفُ" وغيرُهُ)) اهـ.

قلت: ومقتضاه أنّه إذا وَقَعَتْ عليه طَلْقةٌ أخرى يجبُ عليه ديانةً أنْ يُفارقَها للاحتياطِ والتَّباعُدِ عن الحرمةِ وإنْ كان القاضي لا يَحكُمُ عليه بذلك، بل يُفتِيه المُفتي بذلك، ويدلُّ على الوجوبِ تعبيرُ "المصنِّف" وغيرِهِ بالُّلزوم، لكنْ في "الهداية"[5]: ((والأَولى أنْ يأخذَ بالثِّنتين تَنَزُّهاً واحتياطاً))، [٣/ق٢٧٨/ب] فتأمَّل. وإنَّما لم تَلزَمْهُ الثِّنتان في القضاءِ لأنَّ وُقُوعَهما غيرُ مُحقَّقٍ، والحِلُّ كان ثابتاً بيقينٍ فلا يَزُولُ بالاحتمال، قيل: ولو قال: وأخرى تَنَزُّهاً لكان أَولى؛ لإيهامِ العبارةِ أنَّ الثِّنتين غيرُ الواحدةِ، وإنْ سُلِّمَ فالتَّنزُّهُ إنَّما هو بواحدةٍ والأخرى قضاءً.

[١٣٩٣١] (قولُهُ: ومَضَتِ العِدَّةُ بالثّاني) أشارَ إلى أنَّه لا رجعةَ ولا إرثَ، "بحر"[6].

[١٣٩٣٢] (قولُهُ: فلا كلامَ) أي: فإنَّه يقعُ المُعلَّقُ بالسَّابقِ ولا يقعُ بالآخرِ شيءٌ؛ لِما ذكرَهُ:

(قولُهُ: وإنْ سُلِّمَ) أي: عدمُ الإيهامِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٢) صـ٥٠٥ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل التعليق ٣١٦/١.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٢٥٢/١ ـ ٢٥٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٣/٤.

لأنّه مُنكِرٌ، وإنْ تحقّقَ ولادتُهما معاً وقَعَ الثّلاثُ، وتعتَدُّ بالأقراءِ (وإنْ وَلَدَتْ غلاماً وجاريتين ولا يُدرَى الأوّلُ يَقَعُ[1] ثنتان قضاءً وثلاثٌ تنزُّهاً) وإنْ وَلَدَتْ غلامين وجاريةً فواحدةٌ قضاءً وثلاثٌ تَنزُّهاً.

(و) هذا بخلافِ ما (لو قال: إنْ كان حَمْلُكِ غلاماً فأنتِ طالقٌ واحدةً،.....

((من أنَّ الطَّلاقَ المُقارِنَ إلخ)).

[١٣٩٣٣] (قولُهُ: لأنّه مُنكِرٌ) أي: للطَّلْقةِ الزّائدةِ، وهذا من فروعِ قولِهِ: ((وإن اختلَفا في وُجُودِ الشَّرطِ إلخ)).

[١٣٩٣٤] (قولُهُ: وإنْ تحقّقَ ولادتُهما معاً إلخ) لم يَذكره "المصنِّفُ" لاستحالتِهِ عادةً، "نهر"[2]، وإنْ وَلَدَتْ خُنثى وَقَعَتْ واحدةٌ، وتَوَقَّفَت الأخرى حتّى يتبيَّنَ حالُهُ، "هنديّة"[3] عن "البحر الزّاخر"، "ط"[4].

[١٣٩٣٥] (قولُهُ: يقعُ ثنتان قضاءً إلخ) لأنَّ الغلامَ إنْ كان أوّلاً أو ثانياً تَطلُقُ ثلاثاً: واحدةً به وثنتين بالجاريةِ الأُولى؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تَنقضِي ما بقيَ في البطنِ ولدٌ، وإنْ كان آخِراً يقعُ ثنتان بالجاريةِ الأُولى ولا يقعُ بالثّانية شيءٌ؛ لأنَّ اليمينَ بالجاريةِ انحَلَّتْ بالأُولى، ولا يقعُ بالغلام شيءٌ؛ لأنّه حالَ انقضاءِ العِدَّةِ، وتَردَّدَ بين ثلاثٍ وثنتين، فيُحكَمُ بالأقلِّ قضاءً وبالأكثرِ تَنزُّهاً، "فتح"[5].

[١٣٩٣٦] (قولُهُ: فواحدةٌ قضاءً) لأنّه إنْ كان الغلامان أوّلاً وَقَعَتْ واحدةٌ بأوّلِهما، ولا يقعُ

---

(١) في "و": ((وقع)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ٢٢٥/أ.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الرابع في الطلاق بالشرط ونحوه ـ الفصل الثالث في تعليق الطلاق بكلمة إن وإلى وغيرهما ٤٢٤/١ وفيه: ((ووقعت الأخرى)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٧/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٥/٣.

وإنْ كان جاريةً فثنتين، فولَدَتْ غلاماً وجاريةً لم تَطلُقْ) لأنَّ الحَمْلَ اسمٌ للكلِّ، فما لم يكن الكلُّ غلاماً أو جاريةً لم تَطلُقْ (وكذا) لو قال: (إنْ كان ما في بطنِكِ غلاماً) والمسألةُ بحالِها لعمومِ ((ما)) [1] (بخلافِ: إنْ كان في بطنِكِ) والمسألةُ بحالِها (فإنَّه يقعُ الثَّلاثُ) لعدمِ اللَّفظ العامِّ...

بالثَّاني شيءٌ ولا بالجاريةِ الأخيرةِ لانقضاءِ العِدَّةِ، وإنْ كانت الجاريةُ أوَّلاً أو وسطاً وقَعَ ثنتان بها وواحدةٌ بالغلام بعدَها أو قبلَها، فتَرَدَّدَ بين ثلاثٍ وواحدةٍ. ٥٠٦/٢

[١٣٩٣٧] (قولُهُ: لأنَّ الحَمْلَ اسمٌ للكلِّ) لأنَّه اسمُ جنسٍ مضافٌ، فيَعُمُّ كلَّهُ، "فتح"[2].

[١٣٩٣٨] (قولُهُ: والمسألةُ بحالِها) أي: ووَلَدَتْ غلاماً وجاريةً.

[١٣٩٣٩] (قولُهُ: لعُمُومِ ما) أي: فيَقتضِي أنَّ شرطَ وقوعِ الواحدةِ أو الثِّنتين كونُ جميعِ ما في بطنها غلاماً أو جاريةً، ومثلُهُ ما في "الفتح"[3]: ((إنْ كان ما في هذا العِدْلِ حِنْطةً فهي طالقٌ، أو دقيقاً فطالقٌ، فإذا فيه حِنْطةٌ ودقيقٌ لا تَطلُقُ)).

[١٣٩٤٠] (قولُهُ: لعدمِ اللَّفظِ العامِّ) أي: ولصِدْقِ اللَّفظِ، فإنَّه يَصدُقُ على الجاريةِ والغلامِ أنَّهما كانا في البَطْنِ، "ط"[4]. وفي "الجامع"[5]: ((لو قال: إنْ وَلَدْتِ ولداً فأنتِ طالقٌ، فإنْ كان الذي تَلِدِينَهُ غلاماً فأنتِ طالقٌ ثنتين، فولَدَتْ غلاماً يقعُ الثَّلاثُ لوجودِ الشَّرطين؛ لأنَّ المُطلَقَ موجودٌ في المقيَّدِ، وهو قولُ "مالكٍ" و"الشَّافعيِّ")), "فتح"[6].

---

(١) في "د" زيادة: ((ونظيره: إن كان ما في العِدْل بُرًّا فطالق، أو دقيقاً فطالق، أو شعيراً فطالق، فكان بُرًّا ودقيقاً وشعيراً لا تطلق.

قلت: إلاَّ إذا كان الشعير يسيراً ممَّا لا يخلو عنه البُرُّ عادةً، مقدسي)) ق١٩٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٥.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٥.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٧.

(٥) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الصغير" و"الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٥.

(**فروعٌ**) علَّقَ طلاقَها بحَبَلِها لم تَطلُقْ حتَّى تَلِدَ لأكثرَ من سنتين من وقت اليمين. قال: إنْ وَلَدْتِ ولداً فأنتِ طالقٌ أو حُرَّةٌ، فولَدَتْ ولداً ميتاً طَلُقَتْ وعتَقَتْ. قال لأمِّ ولدِهِ: إنْ وَلَدْتِ فأنتِ حُرَّةٌ.........................

[١٣٩٤١] (قولُهُ: لم تَطلُقْ حتَّى تَلِدَ إلخ) لأنَّه علَّقَهُ بحدوثِ الحَبَلِ بعدَ اليمين، ويُتوهَّمُ حُدُوثُ [٣/ق٢٧٩/أ] الحَبَلِ قبلَ اليمين إلى سنتين، فوقَعَ الشَّكُّ في المُوقَعِ، فلا يقعُ بالشَّكِّ، كذا في "المحيط"، "بحر"[١]، وتنقضي العِدَّةُ بالولدِ كما في "كافي الحاكم"، وهو صريحٌ في أنَّ الطَّلاقَ لم يَقَعْ بعدَ الولادة، وإلاَّ لم تَنْقَضِ العِدَّةُ بها، بل يقعُ قبلها بالحَبَلِ الحادثِ بعدَ اليمين؛ لأنَّه المُعلَّقُ عليه، فقولُهُ: ((حتَّى تَلِدَ)) معناه: ظهَرَ بالولادةِ لأكثرَ من سنتين من وقتِ اليمين أنَّ الطَّلاقَ قد وقَعَ من أوَّلِ الحَبَلِ، وإنَّما اشتُرِطَ كونُ الولادةِ لأكثرَ من سنتين من وقتِ اليمين ليَتحقَّقَ حدوثُ الحَبَلِ بعدَ اليمين؛ إذ لو كانَتْ لأقلَّ من ذلك احتُمِلَ حدوثُهُ قبلَ اليمين، فلا يقعُ بالشَّكِّ، ثمَّ إذا ظهَرَ بالولادةِ وقوعُ الطَّلاقِ من وقتِ الحَبَلِ فوقتُ الحَبَلِ مجهولٌ، فلم يُعلَمْ وقتُ الوقوعِ، إلاَّ أنْ يقالَ بوقوعِهِ قبلَ الولادةِ بستَّةِ أشهرٍ لتيقُّنِ الحَبَلِ فيه وما قبلَهُ مشكوكٌ فيه، فلا يقعُ بالشَّكِّ، كذا بَحَثَهُ "ح"[٢].

(تنبيهٌ)

هذه اليمينُ لا تُحرِّمُ الوطءَ، لكنْ يُستحَبُّ أنْ لا يَطَأَها إلاَّ بالاستبراء؛ لتَصوُّرِ حُدُوثِ الحَبَلِ كما في "البحر"[٣] عن "المحيط"، وإنَّما لم يَجِب الاستبراءُ لأنَّ حِلَّ الوطءِ أصلٌ وحُدُوثَ الحَبَلِ موهومٌ، كما أفادَهُ "ح"[٤].

(قولُهُ: إذ لو كانَتْ لأقلَّ من ذلكَ احتُمِلَ حدوثُهُ إلخ) وكذا لتمامِ السَّنتين؛ إذ يُحتمَلُ أنَّه حدَثَ قبلَ التَّعليقِ بلحظةٍ لطيفةٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٣ ـ ٣٤.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

تنقضي به العِدَّةُ، "جوهرة".

(عَلَّقَ) العتاقَ أو الطَّلاقَ ولو (الثَّلاثَ بشيئين) حقيقةً بتكرُّرِ الشَّرطِ.........

[١٣٩٤٢] (قولُهُ: تَنقَضِي به العِدَّةُ) في العبارةِ سَقَطٌ، والأصلُ: عَتَقَتْ؛ لأنَّه ولدٌ تَنقَضِي به العِدَّةُ، وعبارةُ "الجوهرة"[(١)] هكذا: ((وإذا قال: إنْ وَلَدْتِ ولداً فأنتِ طالقٌ، فوَلَدَتْ ولداً ميتاً طُلِّقَتْ، وكذا إذا قال لأَمَتِهِ: إذا وَلَدْتِ ولداً فأنتِ حُرَّةٌ فهو كذلك؛ لأنَّ الموجودَ مولودٌ، فيكونُ ولداً حقيقةً، ويُعتَبَرُ ولداً في الشَّرعِ حتَّى تَنقَضِيَ به العِدَّةُ، والدَّمُ بعدَهُ نِفاسٌ، وأُمُّهُ أمُّ ولدٍ، فتَحَقَّقَ الشَّرطُ وهو ولادةُ الولد)) اهـ.

فقولُهُ: ((حتَّى تَنقَضِيَ به العِدَّةُ)) غايةٌ لقولِهِ: ((ويُعتَبَرُ ولداً في الشَّرعِ))، وليس معناه ما يُفهَمُ من "الشَّرحِ" من أنَّ أمَّ الولدِ تَخرُجُ به من العِدَّةِ؛ لأنَّ العِدَّةَ تجبُ عَقِبَ الحُرِّيَّةِ، والحُرِّيَّةُ مُعلَّقةٌ بالولادةِ، فهي واقعةٌ عَقِبَها، فالولادةُ مُتقدِّمةٌ على وجوبِ العِدَّةِ بمرتبتين، فكيف تَنقَضِي العِدَّةُ بالولادة؟! كما أفادَهُ "ح"[(٢)].

مطلبٌ فيما لو تكرَّرَ الشَّرطُ بعطفٍ أو بدُونِهِ

مطلبٌ: لو تكرَّرَتْ أداةُ الشَّرطِ بلا عطفٍ فهو على التَّقديمِ والتَّأخيرِ

[١٣٩٤٣] (قولُهُ: بتكرُّرِ الشَّرْطِ) وذلك بأنْ عطَفَ شرطاً على آخرَ وأخَّرَ الجزاءَ نحو: إذا قَدِمَ فلانٌ وإذا قَدِمَ فلانٌ فأنتِ طالقٌ، فإنَّه لا يقعُ حتَّى يَقْدَما؛ لأنَّه عطَفَ شرطاً مَحْضاً على شرطٍ لا حكمَ له ثمَّ ذكَرَ الجزاءَ، فيتعلَّقُ بهما فصارا شرطاً واحداً فلا يقعُ إلاَّ بوُجُودِهما، فإنْ نَوَى الوُقُوعَ بأحدِهما صحَّتْ نيَّتُهُ [٣/ق٢٧٩/ب] بتقديمِ الجزاءِ على أحدِهما، وفيه تغليظٌ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٤/٢ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

....

أو بأنْ كرَّرَ أداةَ الشَّرطِ بغيرِ عطفٍ كـ: إنْ أكلْتِ إنْ لَبِسْتِ فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ ما لم تَلبَسْ ثمَّ تَأكُلْ، فتُقدِّمُ المؤخَّرَ، والتَّقدير: إنْ لَبِسْتِ فإنْ أكلْتِ فأنتِ طالقٌ[١]، وكذا: كلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها إنْ كلَّمْتُ فلاناً فهي طالقٌ، يُقدِّمُ المُؤخَّرُ، فيصيرُ التَّقدير: إنْ كلَّمْتُ فلاناً فكلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ، وعلى هذا إذا قال: إنْ أعطيتُكِ إنْ وَعَدتُكِ إنْ سألتِني فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ حتَّى تسألَهُ أوَّلاً ثمَّ يَعِدَها ثمَّ يُعطيَها؛ لأنَّه شرَطَ في العَطيَّةِ الوَعْدَ وفي الوَعْدِ السُّؤالَ، فكأنَّه قال: إنْ سألتِني إنْ وَعَدتُكِ إنْ أعطيتُكِ، كذا في "الفتح"[٢].

وهذا إذا لم يكن الشَّرطُ الثَّاني مُترتِّباً على الأوَّلِ عادةً وكان الجزاءُ مُتأخِّراً عن الشَّرطين

(قولُهُ: أو بأنْ كرَّرَ أداةَ الشَّرطِ بغيرِ عطفٍ كـ: إنْ أكلتِ إنْ لبستِ فأنتِ طالقٌ لا تطلُقُ ما لم تلبَسْ إلخ) قال في "البحر": ((أصلُهُ قولُهُ تعالى: ﴿وَلَا يَنفَعُكُمْ نُصْحِيٓ إِنْ أَرَدتُّ أَنْ أَنصَحَ لَكُمْ إِن كَانَ ٱللَّهُ يُرِيدُ أَن يُغْوِيَكُمْ﴾ [هود-٣٤]، فالمعنى: إنْ كان الله يريدُ أنْ يغويَكم فلا ينفعُكم نُصحِي إنْ أردتُ أنْ أنصحَ لكم، ووجهُ المسألةِ أنَّه لا يُمكِنُ أنْ يُجعَلَ الشَّرطان واحداً؛ لنزولِ الجزاءِ لعدمِ العطفِ، ولا الشَّرطُ الثَّاني مع ما بعدَه هو الجزاءَ لعدمِ الفاءِ الرَّابطةِ، ونيَّةُ التَّقديمِ والتَّأخيرِ أخفُّ مِن إضمارِ الحرفِ؛ لأنَّه تصحيحُ المنطوقِ مِن غيرِ زيادةِ شيءٍ آخرَ، فكانَ قولُهُ: إنْ أكلتِ مُقدَّماً مِن تأخيرٍ؛ لأنَّه في حيِّزِ الجوابِ المُتأخِّرِ، والتَّقديرُ: إنْ لبِسْتِ فإنْ أكلْتِ فأنتِ طالقٌ إلخ)) اهـ.

وقد ألَّفَ العلاَّمةُ ابنُ هشامٍ رسالةً في هذهِ المسألةِ سمَّاها "اعتراض الشَّرطِ على الشَّرطِ"، ونقلَها عنه "السُّيوطيُّ" في كتابِهِ "الأشباه والنَّظائر" النَّحويَّة، وتكلَّمَ على ذلك العلاَّمةُ "الأسنويُّ" في كتابِهِ "الكوكب الدُّرِّيّ"، وقد جمَعَ ذلكَ كلَّه الشَّيخُ "حسَنُ الجَبَرْتيُّ" في رسالةٍ سمَّاها "مأخَذ الضَّبطِ في اعتِراضِ الشَّرطِ على الشَّرطِ".

(قولُهُ: وهذا إذا لم يكن الشَّرطُ الثَّاني مُترتِّباً إلخ) قال "المقدِسيُّ": ((هذا التَّقييدُ نقلَهُ "الحَصيريُّ" عن "الفرَّاء"، وهكذا رُوِيَ عن "أبي يوسُفَ"، والأصحُّ ما ذكَرَهُ "محمَّدٌ" لِما ذكرناهُ، فليُحرَّرْ. انتهى كلامُ "ابنِ الهُمامِ")) اهـ، لكنْ لم أرَهُ في "الفتح"، ولعلَّهُ ذكَرَهُ في غيرِهِ.

---

(١) من ((ما لم تلبس)) إلى ((فأنت طالق)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٦ ـ ٤٥٧.

أو لا كـ: إنْ جاءَ زيدٌ وبكرٌ فأنتِ كذا (يَقَعُ) المعلّقُ.........................

أو مُتقدِّماً عليهما، وإلاّ كان كلُّ شرطٍ في مَوضعِهِ كـ: إنْ أكلتَ إنْ شربتَ فأنتَ حُرٌّ، حتّى إذا شَرِبَ ثمَّ أكَلَ لم يَعتِقْ، وكذا: إنْ دَعَوتِني إنْ أجَبتُكِ، أو إنْ رَكِبْتِ الدَّابَّةَ إنْ أتَيتِني يُقَرُّ كلُّ شرطٍ في مَوضعِهِ؛ لأنَّهما إذا كانا مُرتَّبين عُرفاً أُضمِرَتْ كلمةُ ثُمَّ، وكذا إنْ تَوَسَّطَ الجزاءُ بين الشَّرطين يُقَرُّ كلُّ شرطٍ في مَوضعِهِ؛ لأنَّه تَخلَّلَ الجزاءُ بين الشَّرطين بحرفِ الوصلِ وهو الفاء، فيكونُ الأوَّلُ شرطاً لانعقادِ اليمين والثَّاني شرطَ الحنثِ كـ: إنْ دَخَلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ إنْ كَلَّمْتِ فلاناً، ويُشترَطُ قيامُ المِلكِ عند الشَّرطِ الأوَّلِ؛ لأنَّه جُعِلَ شرطَ انعقادِ اليمين، كأنَّه قال عند الدُّخول: إنْ كَلَّمْتِ فلاناً فأنتِ طالقٌ، واليمينُ لا تَنعقِدُ إلاّ في المِلكِ أو مُضافةً إليه، فإنْ كانَتْ في مِلكِهِ عندَ دخولِ الدَّارِ صَحَّت اليمينُ المُتعلِّقةُ بالكلام، فإذا كَلَّمَتْ يقعُ، وإلاّ ـ بأنْ دَخَلَتْ بعدَ الطَّلاقِ والعِدَّةِ ـ لم يصحَّ وإنْ كَلَّمَتْ، وإذا دَخَلَتْ الدَّارَ في العِدَّةِ وكَلَّمَتْ فيها طَلُقَتْ.

والحاصلُ: أنَّه إذا كَرَّرَ أداةَ الشَّرطِ بلا عطفٍ توقَّفَ الوقوعُ على وُجُودِهما، لكنْ إنْ قَدَّمَ الجزاءَ عليهما أو أخَّرَهُ فالمِلكُ يُشترَطُ عند آخرِهما، وهو الملفوظُ به أوَّلاً على التَّقديم والتَّأخير، وإنْ وَسَّطَهُ فلا بدَّ من المِلكِ عندهما، وإنْ كان بالعطفِ تَوَقَّفَ على أحدِهما قَدَّمَ الجزاءَ أو وَسَّطَهُ، فإنْ أخَّرَهُ تَوَقَّفَ عليهما، وإنْ لم يُكرِّرْ أداةَ الشَّرطِ فلا بدَّ من وُجُودِ الشَّيئين قَدَّمَ الجزاءَ عليهما أو أخَّرَهُ، "بحر" ملخَّصاً، وتمامُهُ فيه[1]. ٥٠٧/٢

[١٣٩٤٤] (قولُهُ: أوْ لا) عطفٌ على ((حقيقةً))، قال في "البحر"[2]: ((وأمَّا الثَّاني أعني: ما ليسا شرطَيْن حقيقةً ـ وهو أنْ يكونَ فعلاً مُتعلِّقاً بشيئين مِن حيث هو مُتعلِّقٌ بهما نحو: إنْ دَخَلْتِ هذه الدَّارَ وهذه[3]، أو إنْ كَلَّمْتِ أبا عمرٍو [٣/ق٢٨٠/أ] وأبا يوسفَ فكذا ـ فإنَّهما شرطٌ واحدٌ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٤/٤ وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٦/٤.

(٣) ((وهذه)) ساقطة من "الأصل".

(إنْ وُجدَ) الشَّرطُ (الثَّاني في المِلْكِ، وإلاَّ لا) لاشتراطِ المِلْكِ حالةَ الحِنْثِ، والمسألةُ رباعيَّةٌ[1].

(علَّقَ الثَّلاثَ أو العتقَ) لأَمَتِهِ (بالوطءِ) حَنِثَ بالتقاءِ الختانين................

إلاَّ أنْ يَنويَ الوُقُوعَ بأحدِهما، فاشتُرِطَ للوُقُوعِ قيامُ المِلْكِ عند آخرِهما، وكذا إذا كان فِعْلاً قائماً باثنين مِن حيث هو قائمٌ بهما نحو: إنْ جاء زيدٌ وعمرٌو فكذا فإنَّ الشَّرطَ مَجيئُهما)) اهـ.

[١٣٩٤٥] (قولُهُ: إنْ وُجدَ الشَّرطُ الثَّاني في المِلْكِ) احترازٌ عن الشَّرطِ الأوَّلِ، فإنَّه على التَّفصيلِ كما علمتَ، وأمَّا أصلُ التَّعليقِ فشَرْطُ صحَّتِهِ المِلْكُ أو الإضافةُ إليه، كما مَرَّ[2] أوَّلَ البابِ، فالكلامُ فيما بعدَ صحَّةِ التَّعليقِ.

[١٣٩٤٦] (قولُهُ: والمسألةُ رباعيَّةٌ) لأنَّهما إمَّا أنْ يُوجَدا في المِلْكِ، أو خارجَهُ، أو الأوَّلُ فقط في المِلْكِ، أو العكسُ، فإنْ كان الثَّاني في المِلْكِ وقَعَ الطَّلاقُ سواءٌ كان الأوَّلُ في المِلْكِ أوْ لا، وإنْ كان الثَّاني خارجَ المِلْكِ لا يقعُ سواءٌ كان الأوَّلُ في المِلْكِ أوْ لا. اهـ "ح"[3]. ففي قولِهِ: إذا جاء زيدٌ وبكرٌ فأنتِ طالقٌ إذا جاءا معاً وهي في مِلكِهِ، أو طَلَّقَها وانقَضَتْ[4] عِدَّتُها فجاءَ زيدٌ، ثُمَّ تَزَوَّجَها فجاء عمرٌو طَلُقَتْ، وإنْ جاءا بعدَ العِدَّةِ قبلَ التَّزوُّجِ، أو جاءَ زيدٌ في العِدَّةِ وعمرٌو بعدَها قبلَ التَّزوُّجِ لا تَطلُقُ.

(قولُهُ: احترازٌ عن الشَّرطِ الأوَّلِ فإنَّهُ على التَّفصيلِ إلخ) فيه أنَّ المرادَ بالثَّاني ما وُجدَ ثانياً وبالأوَّلِ ما وُجدَ أوَّلاً، وما تقدَّمَ من اشتراطِ وجودِ الأوَّلِ في المِلكِ في بعضِ المسائلِ ليس فيه تعليقُ الطَّلاقِ بشَيئَينِ، بل أحدُ الشَّرطَينِ شرطٌ للانعقادِ والثَّاني شرطٌ للحِنْثِ، فلم يُوجَدْ تعليقٌ جزاءٍ بشرطَينِ، بلْ هُما تعليقانِ مختلِفانِ، فلم يَدخُلْ ذلك في كلامِ "المُصنِّفِ" و"الشَّارحِ"، كما يُفيدُ هذا عبارةُ "البحرِ" السَّابقةُ.

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: والمسألة رباعية، وهو إمَّا أن يوجد الشّرطان في الملك فيقع اتفاقاً، أو يوجدَ في غير الملك فلا يقع اتفاقاً، أو يوجدَ الأوَّلُ فيه والثاني في غيره فلا يقع إلا عند ابن أبي ليلى والعكس، وهي الخلافيَّةُ ـ أي بيننا وبين زفر ـ، كذا ذكره العينيُّ في "البناية" ١٨٨/٥ ـ ١٨٩، انتهى)) ق١٩٢/ب.

(٢) المقولة [١٣٨١٩] قوله: ((شرطه الملك)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

(٤) في "م": ((وانقضت)) بالثاء المثلثة، وهو تحريف.

(و لم يَجبْ) عليه (العُقْرُ[1]) في المسألتين (باللَّبثِ) بعد الإيلاج؛ لأنَّ اللَّبْثَ ليس بوطءٍ (و) لذا (لم يَصِرْ به مُراجِعاً)..

[١٣٩٤٧] (قولُهُ: و لم يَجبْ عليه العُقْرُ) أشار بنَفْيِ العُقْرِ فقط إلى ثُبُوتِ الحرمةِ باللَّبْثِ، فإنَّ الواجبَ عليه النَّزْعُ للحال. والعُقْرُ بالضمِّ: مهرُ المرأة إذا وُطِئَتْ بشُبهةٍ، وبالفتح: الجَرْحُ كما في "الصِّحاح"[2]، "بحر"[3]. وقد مرَّ[4] الكلامُ عليه في باب المهر.

[١٣٩٤٨] (قولُهُ: باللَّبْثِ) بفتحِ اللاَّمِ وسكونِ الباء: المُكْثُ، من: لَبِثَ كسَمِعَ، وهو نادرٌ؛ لأنَّ المصدرَ مِن فَعِلَ بالكسرِ قياسُهُ التَّحريكُ إذا لم يَتَعَدَّ، "بحر"[5] عن "القاموس"[6].

[١٣٩٤٩] (قولُهُ: لأنَّ اللَّبْثَ ليسَ بوطءٍ) لأنَّ الوطءَ ـ أي: الجماعَ ـ إدخالُ الفَرْجِ في الفَرْجِ، وليس له دوامٌ حتَّى يكونَ لدوامِهِ حكمُ ابتدائِهِ، كمَن حلَفَ لا يَدخُلُ هذه الدَّارَ وهو فيها لا يَحنَثُ باللَّبْثِ، "بحر"[7].

[١٣٩٥٠] (قولُهُ: لم يَصِرْ به مُراجِعاً) أي: عند "محمَّدٍ"؛ لأنَّه فِعْلٌ واحدٌ، فليس لآخرِهِ حكمُ فِعْلٍ على حِدَةٍ، وقال "أبو يوسف": يصيرُ مُراجِعاً لوُجُودِ المسِّ بشهوةٍ، وهو القياسُ، "نهر"[8].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: و لم يجب عليه العُقْر، أي: في ظاهر الرواية كما في "المواهب". وهو بضمِّ العين: ديةُ الفرجِ المغصوب، وصَداقُ المرأة، كذا في "القاموس". وفي "المصباح": أنَّه ديةُ فرجِ المرأة إذا غُصِبَ، ثم كثُر حتى استُعْمِلَ في المهر، وبفتحها الجرح، كذا في "النهر")). ق١٩٢/ب.

نقول: لم نعثر على نقل "المصباح" في النسخة التي بين أيدينا. علماً بأنَّ هذا النقلَ موجودٌ في "البحر" ٣٨/٤ و"النهر" ق٢٢٦/أ.

(٢) "الصِّحاح": مادة((عقر)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤ بتصرف.

(٤) المقولة [١٢١٥٠] قوله: ((مهر مثلها)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤.

(٦) "القاموس": مادة((لبث)) بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/أ.

في) الطَّلاقِ (الرَّجعيِّ، إلاَّ إذا أخرَجَ ثمَّ أولَجَ ثانياً) حقيقةً أو حكماً؛ بأنْ حَرَّكَ نفسَهُ، فيصيرُ مراجعاً بالحركةِ الثَّانيةِ، ويجبُ العُقْرُ لا الحدُّ لاتِّحادِ المجلس.

(لا تَطلُقُ) الجديدةُ (في) قولِهِ للقديمةِ: (إنْ نكحتُها) أي: فلانةً (عليكِ فهي طالقٌ إذا نكَحَ) فلانةً (عليها في عِدَّةِ البائنِ)..................................

قال في "البحر"[١]: ((وجَزْمُ "المصنِّفِ"[٢] بقولِ "محمَّدٍ" دليلٌ على أنَّه المختارُ، وقيل: ينبغي أنْ يصيرَ مُراجعاً عند الكلِّ؛ لوُجُودِ المِساسِ بشهوةٍ، كذا في "المعراج"، وينبغي تصحيحُ قولِ "أبي يوسف" لظُهُورِ دليلِهِ)) اهـ.

[١٣٩٥١] (قولُهُ: في الطَّلاقِ الرَّجْعيِّ) أي: فيما إذا كان المُعلَّقُ على الوطءِ طلاقاً رجعيّاً.

[١٣٩٥٢] (قولُهُ: حقيقةً أو حُكْماً إلخ) لا يصحُّ جعلُهُ تعميماً لقولِهِ: ((ثمَّ أَوْلَجَ ثانياً)) بعدَ قولِهِ: ((إذا أخرَجَ))؛ لأنَّه بعدَ الإخراجِ لا يُمكِنُهُ تحريكُ [٣/ق٢٨٠/ب] نَفْسِهِ إلاَّ بعدَ إيلاجٍ ثانٍ حقيقةً، فيصيرُ مُراجعاً بالإيلاجِ الثَّاني لا بالتَّحريكِ، فيَتَعيَّنُ جَعْلُهُ تعميماً لمجموعِ قولِهِ: ((أخرَجَ ثمَّ أَوْلَجَ))، وعلى كلٍّ فقولُهُ: ((فيصيرُ مُراجعاً بالحركةِ الثَّانيةِ)) لا وجهَ لتقييدِها بالثَّانيةِ، إلاَّ أنْ تُصَوَّرَ المسألةُ بما إذا أَوْلَجَ فقال: إنْ جامعتُكِ فأنتِ طالقٌ، فإنَّه ـ كما قال في "البحر"[٣] ـ: ((إذا لم يَنزِعْ ولم يَتحرَّكْ حتَّى أنزَلَ لا تَطلُقُ، فإنْ حَرَّكَ نفسَهُ طَلُقَتْ، ويصيرُ مُراجعاً بالحركةِ الثَّانيةِ)).

[١٣٩٥٣] (قولُهُ: ويَجبُ العُقْرُ) أي: فيما إذا عَلَّقَ الثَّلاثَ أو عِتْقَ الأَمَةِ، "ط"[٤]؛ لأنَّ البُضْعَ المحترمَ لا يَخلو عن عَقْرٍ أو عُقْرٍ[٥]، "بحر"[٦].

[١٣٩٥٤] (قولُهُ: لاتِّحادِ المجلسِ) أي: لا يَجبُ الحَدُّ بالإيلاجِ ثانياً وإنْ كان جماعاً؛ لِما فيه

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٨.

(٢) أي: مصنِّف "الكنز"، وهو موافق لجزْمِ المصنِّف "التمرتاشي" هنا.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٨.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٩.

(٥) تقدَّمَ شرح هذه المفردة بضمِّ العين وفتحها في المقولة [١٣٩٤٧]، والمراد الحدُّ أو المهرُ، قال الكمال في "الفتح" ٣/٤٥٩: ((لأنَّ التصرُّفَ في البضع المحترم لا يخلو عن حدٍّ زاجر أو مهرٍ جابر)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٩.

....

من شُبْهةِ أنّه جماعٌ واحدٌ بالنَّظَرِ إلى اتِّحادِ المقصودِ، وهو قضاءُ الشَّهوةِ في المجلسِ الواحدِ، وقد كان أوَّلُهُ غيرَ مُوجبٍ للحَدِّ، فلا يكونُ آخرُهُ مُوجباً له وإنْ قال: ظننتُ أنَّها عليَّ حرامٌ، وبهذا اندفَعَ ما يقال: إنّه ينبغي أنْ يجبَ الحَدُّ في العِتْقِ؛ لأنّه وطءٌ لا في مِلكٍ ولا في شُبْهتِهِ وهي العِدَّةُ، بخلافِ الطَّلاق لوجودِ العِدَّةِ، أفادَهُ في "المعراج"، لكنْ رُوِيَ عن "محمَّدٍ": لو زَنَى بامرأةٍ[1] ثمَّ تَزَوَّجَها في تلك الحالةِ فإنْ لَبِثَ على ذلك ولم يَنزِعْ وجَبَ مهران: مهرٌ بالوطءِ ـ أي: لسُقُوطِ الحَدِّ بالعَقْدِ ـ ومهرٌ بالعَقْدِ وإنْ لم يَستأنِفِ الإدخالَ؛ لأنَّ دوامَهُ على ذلك فوقَ الخلوةِ بعدَ العَقْدِ، قال في "النَّهر"[2]: ((وهذا يُشكِلُ على ما مَرَّ؛ إذ قد جُعِلَ لآخرِ هذا الفعلِ الواحدِ حكمٌ على حِدَةٍ)) اهـ.

وأجابَ "ح"[3] تبعاً لـ"الحَمَويِّ": ((بأنَّ هذا مرويٌّ عن "محمَّدٍ" وذاك قولُهُ، فلا تَنافِيَ))، واعترضَهُ "ط"[4] بما في "البحر"[5] عَقِبَ هذه المسألةِ: ((من أنَّ تخصيصَ الرِّوايةِ بـ"محمَّدٍ" لا يدلُّ على خلافٍ، بل لأنَّها رُوِيَتْ[6] عنه دُونَ غيرِهِ)) اهـ، فتأمَّل.

قلت: والجوابُ الحاسمُ للإشكالِ من أصلِهِ: أنَّ اعتبارَ آخرِ الفعلِ هنا من جهةِ كونِهِ خلوةً مُقرِّرةً للمهرِ بل فوقَها، لا من جهةِ كونِهِ وَطْئاً، ولا يمكنُ اعتبارُ ذلك في إيجابِ الحَدِّ وثُبوتِ الرَّجعةِ؛ لأنَّ الخلوةَ لا تُوجِبُ ذلك، فافهم.

---

(١) في "الأصل" و"م": ((بامرأته))، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٩/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٩/٤.

(٦) في "آ": ((رواية)).

لأنَّ الشَّرطَ مشاركتُها في القَسْمِ و لم يُوجَـد (فلـو[1]) نكَـحَ (في عِـدَّةِ الرَّجعـيِّ) أو لم يَقُلْ: عليكِ (طَلُقَت) الجديدةُ، ذكرَهُ "مسكين"[2]، وقيَّدَهُ في "النَّهـر"[3] بحثاً بمـا إذا أرادَ رجعتَها، وإلاَّ فلا قَسْمَ لها كما مَرَّ[4]..............................

[١٣٩٥٥] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرطَ إلخ) عبـارةُ "البحر"[5]: ((لأنَّ الشَّـرطَ لم يوجـد؛ لأنَّ التَّزوُّجَ عليها أنْ يُدخِلَ عليها مَن يُنازِعُها في الفراشِ ويُزاحِمُها في القَسْمِ، ولم يوجد)).

٢/٨٠٥ [١٣٩٥٦] (قولُهُ: وقيَّدَهُ) أي: قيَّـدَ الطَّـلاقَ إذا نكَحَـها في عِـدَّةِ الرَّجعـيِّ بمـا ذُكِـرَ أخـذاً من مفهومِ التَّعليلِ، وقال: ((إنَّ هذه واردةٌ [٣/ق٢٨١/أ] على "المصنِّف"))، يعني: صاحبَ "الكنز".

قلت: وقد يقالُ: إنَّ المزاحمةَ في القَسْمِ موجودةٌ حُكْماً وإنْ لم يُردْ مُراجعتَها وقتَ الطَّـلاقِ؛ لاحتمالِ تغيُّرِ الإرادةِ بعدَهُ بإرادةِ المُراجَعةِ، كما لو تَزَوَّجَها في حالِ سَـفَرِهِ أو حـالِ نُشُـوزِ الأُولى، فإنَّ الذي يَظهَرُ الوقوعُ وإنْ لم تُوجَد المُزاحَمةُ حقيقةً وقتَ التَّزوُّجِ، فتأمَّل.

[١٣٩٥٧] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في بابِ القَسْمِ، "ح"[6].

(قولُهُ: لأنَّ التَّزوُّجَ عليها أنْ يُدخِلَ عليها مَنْ يُنازِعُهـا في الفِراشِ إلخ) قـال "الرَّحمـتيُّ": ((يُشـكِلُ على هذا التَّعليلِ أنَّ عدمَ لزومِ القسْمِ لا يمنـعُ ذلـك، حتَّى لـو تـزوَّج عليهـا في السَّـفَرِ طَلُقَـتْ الجديـدةُ ولا قسْمَ فيه، والأَولى أنْ يُقالَ: معنى نكاحِهِ عليها أنْ يُدخِلَ عليها امرأةً بعقدِ النِّكـاحِ مـع بقـاءِ نكـاحِ الأُولى، والمبانةُ قد انقطعَ نكاحُها بالكُلِّيَّةِ، ألا يُرَى أنَّها لا تطلُقُ بكلِّ امرأةٍ؟)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((ولو)).

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب التعليق صـ١٠٧ـ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/أ.

(٤) صـ١٦ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٩/٤.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ شاء الله...

مطلبٌ: مسائلُ الاستثناء والمشيئة

[١٣٩٥٨] (قولُهُ: قال لها إلخ) شروعٌ في مسائلِ الاستثناء، وعَقَدَ لها في "الهداية"[(١)] فصلاً على حِدَةٍ، قال في "الفتح"[(٢)]: ((وأَلحَقَ الاستثناءَ بالتَّعليق لاشتراكِهما في منعِ الكلام من إثباتِ مُوجَبِهِ، إلاَّ أنَّ الشَّرطَ يَمنَعُ الكلَّ والاستثناءُ البعضَ، وقدَّمَ مسألةَ: إن شاء الله لمشابهتِها الشَّرطَ في مَنْعِ الكلِّ، وذكَرَ أداةَ[(٣)] التَّعليقِ ـ ولكنَّه ليس على طريقِهِ ـ لأنَّه مَنْعٌ لا إلى غايةٍ، والشَّرطُ منعٌ إلى غايةِ تَحقُّقِهِ، كما يُفيدُهُ: أَكرِمْ بني تميمٍ إنْ دخلوا، ولذا لم يُوردْهُ في بحثِ التَّعليقاتِ، ولفظُ الاستثناء اسمٌ توقيفيٌّ، قال تعالى: ﴿وَلَا يَسْتَثْنُونَ﴾ [القلم-١٨]، أي: لا يقولون: إن شاء الله، وللمُشاركةِ في الاسمِ أيضاً اتَّجَهَ ذكرُهُ في فصل الاستثناء.

مطلبٌ: الاستثناءُ يَثبُتُ حكمُهُ في صِيَغِ[(٤)] الإخبارِ لا في الأمرِ والنَّهي

وإنما يَثبُتُ حكمُهُ في صِيَغِ الإخبارِ وإنْ كان إنشاءَ إيجابٍ لا في الأمرِ والنَّهيِ، فلو قال: أَعتِقُوا عبدي من بعدِ موتي إنْ شاء الله لا يَعمَلُ الاستثناءُ، فلهم عِتْقُهُ، ولو قال: بعْ عبدي هذا إن شاء الله كان للمأمورِ بيعُهُ، وعن "الحَلْوانيِّ": ((كلُّ ما يَختَصُّ باللِّسان يُبطِلُهُ الاستثناءُ كالطَّلاقِ والبيعِ، بخلاف ما لا يَختَصُّ به كالصَّومِ، لا يَرفَعُهُ لو قال: نَوَيتُ صومَ غدٍ إن شاء الله تعالى له أداؤُهُ بتلك النِّيَّةِ))، كذا في "الفتح". ومعنى قولِهِ: ((توقيفيٌّ)) أنَّه واردٌ في اللُّغةِ لا اصطلاحيٌّ فقط.

مطلبٌ: الاستثناءُ يُطلَقُ على الشَّرطِ لغةً واستعمالاً

وفي "حاشية البيضاويِّ" لـ"الخفاجيِّ"[(٥)] من سورةِ الكهف: ((الاستثناءُ يُطلَقُ على التَّقييدِ

(قولُهُ: لا في الأمرِ إلخ) قال "البيري": ((بُطلانُ الاستثناءِ في الأوامرِ قولُ "محمَّدٍ" في غيرِ روايةِ الأصولِ، وفي الظَّاهرِ يصِحُّ، ونقلَ ذلكَ عن "الإسْبيجابيِّ")) اهـ.

---

(١) انظر "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٢٥٤/١.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٠/٣.

(٣) في "ب": ((أداءة))، وهو تحريف.

(٤) في "ب": ((ضيع))، وهو تحريف.

(٥) المسماة "عناية القاضي وكفاية الراضي": لأحمد بن محمد بن عمر، شهاب الدين الخفاجي المصريّ (ت١٠٦٩هـ)، ـ

متّصلاً)..

بالشَّرطِ في اللُّغةِ والاستعمالِ كما نَصَّ عليه "السِّيرافيُّ" في "شرح الكتـاب"[(١)]، قـال "الرَّاغـبُ"[(٢)]: الاستثناءُ رَفْعُ ما يُوجِبُهُ عمومٌ سابقٌ كما في قولِهِ تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً﴾ [الأنعام-١٤٥]، أو رفعُ ما يُوجِبُهُ اللَّفظُ كقولِهِ: امرأتي طالقٌ إن شاء الله اهـ. وفي الحديث: «مَن حلَـفَ على شيءٍ فقـال: إن شـاء الله فقـد استثنى»[(٣)]) اهـ. ويأتي[(٤)] الخلافُ في أنَّه إبطالٌ أو تعليقٌ.

مطلبٌ: قال: أنتِ طالقٌ وسكَتَ ثمَّ قال: ثلاثاً تقعُ واحدةٌ

[١٣٩٥٩] (قولُهُ: مُتَّصلاً) احترازٌ عن المنفصلِ، بـأنْ وُجِدَ بين اللَّفظين فـاصلٌ مـن سـكوتٍ بلا ضرورةِ تَنَفُّسٍ ونحوِهِ أو من كلامٍ لغوٍ كما يأتي[(٥)]، وقيَّـدَ في "الفتح"[(٦)] السُّكوتَ بـالكثيرِ،

- على "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": لأبي سعيد ـ وقيل: أبو الخير ـ عبد الله بن عمر، ناصر الدين المعروف بالبيضاوي الشيرازيِّ الشافعيِّ (ت٦٨٥هـ، وقيل غير ذلك). ("كشف الظنون" ١/١٨٦، "طبقات السبكي" ٨/١٥٧، "خلاصة الأثر" ١/٣٣١).

(١) "شرح كتاب سيبويه": لأبي سعيد الحسن بن عبد الله بن المرزبان السِّيرافي (ت٣٦٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٤٢٦، "إنباه الرواة" ١/٣١٣، "سير أعلام النبلاء" ١٦/٢٤٧).

(٢) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة((ثني)) بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ٢/٦ ـ ١٠ـ ٤٩، وأبو داود (٣٢٦١)، والترمذي (١٥٣١)، والنسائي ٧/١٢ ــ ٢٥، وابن ماجه (٢١٠٥) في الأيمان ـ باب الاستثناء في اليمين، وابن حبان (٤٣٣٩) الإحسان، والبيهقي ١٠/٤٦، من طرق عن أيوب السختياني عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، قال الترمذي: حديث حسن، وأخرجه ابن حبان (٤٣٤٠)، والبيهقي من طريق أيوب بن موسى عن نافع به، قال البيهقي: إنّما يعرف هذا الحديث مرفوعاً من حديث أيوب السختياني و لايكاد يصح رفعه إلا من جهة أيوب، نعم أخرجه النسائي ٧/٢٥ والحاكم ٤/٣٠٣ والبيهقي عن كثير بن فرقد عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، قال حمّاد بن زيد: كان أيوب يرفع هذا الحديث ثم تركه، وكذلك قال إسماعيل بن عُلَيّة وأخرجه عبد الرزاق (١٦١١٣)، والبيهقي من طريق معمر والثوري عن أيوب (ح) ومالك وأسامة وموسى وعبيد الله العمري. كلُّهم عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، قال الترمذي: وهكذا روى سالم عن أبيه.

(٤) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنّه تطليق إلخ)).

(٥) صـ٥١٩ــ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

إلاّ لتَنَفُّسٍ، أو سُعالٍ، أو جُشاءٍ، أو عُطاسٍ، أو ثِقَلِ لسانٍ، أو إمساكِ فمٍ[١]، أو فاصلٍ مُفيدٍ لتأكيدٍ..

وفي "الخانيَّة"[٢]: [٣/ق٢٨١/ب] ((قال لزوجتِهِ: أنتِ طالقٌ وسكَتَ، ثمَّ قال: ثلاثاً إنْ كان سكوتُهُ لانقطاعِ النَّفَسِ تَطلُقُ ثلاثاً، وإلاَّ تقعُ واحدةٌ))، وفي أيمان "البزَّازيَّة"[٣]: ((أَحَذَهُ الوالي وقال: با لله، فقال مثلَهُ، ثمَّ قال: لتأتيَنَّ يومَ الجمعة، فقال الرَّجُلُ مثلَهُ فلم يأتِ لم يَحنَثْ؛ لأنَّه بالحكايةِ والسُّكوتِ صار فاصلاً بين اسم الله تعالى وحَلِفِهِ، وكذا فيما لو كان الحَلِفُ بالطَّلاق)) اهـ.

[١٣٩٦٠] (قولُهُ: إلاَّ لتَنَفُّسٍ) أي: وإنْ كان له منه بُدٌّ، بخلافِ ما لو سكَتَ قَدْرَ النَّفَسِ ثمَّ استثنى لا يصحُّ الاستثناءُ للفصلِ، كذا في "الفتح"[٤]، فعُلِمَ أنَّ السُّكوتَ قَدْرَ النَّفَسِ بلا تَنَفُّسٍ كثيرٌ، وأنَّ السُّكوتَ للتَّنفُّسِ ـ ولو بلا ضرورةٍ ـ عفوٌ.

[١٣٩٦١] (قولُهُ: أو إمساكِ فمٍ) أي: إذا أتى بالاستثناءِ عَقِبَ رفعِ اليدِ عن فمِهِ.

[١٣٩٦٢] (قولُهُ: لتأكيدٍ) نحو: أنتِ طالقٌ طالقٌ إن شاء الله، إذا قصَدَ التَّأكيدَ فإنَّه تقدَّمَ[٥] في الفروع قبيل الكنايات: أنَّه لو كرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ وقَعَ الكلُّ، فإنْ نَوَى التَّأكيدَ دُيِّنَ اهـ. وكذا: أنتَ حُرٌّ حُرٌّ إن شاء الله، كما في "البحر"[٦]، "ح"[٧]، ويأتي[٨] تمامُ الكلام على ذلك.

---

(١) في "د" زيادة: ((هذا بخلاف ما لو قال: لله عليَّ أن أتصدّق بمائة دينار فأخذ إنسانٌ فمَه، وهو يريد أن يقول: إن فعلت كذا، فالاحتياط أن يتصدَّق؛ لأنَّ الطلاقَ محظورٌ فيتكلَّفُ لعدمه ما أمكن، فيُجْعَلُ هذا الانقطاعُ غيرَ فاصلٍ، أمَّا الصدقةُ فعبادةٌ، فلا يتكلّفُ لعدمها، كما سنذكره عن "الولوالجية" قبيل باب اليمين في الدخول)). ق١٩٣/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني: فيما يكون يميناً ـ النوع الأول: في لفظه ٤/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٥) صـ٢٩٦-٢٩٧ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ بإيضاح من ابن عابدين.

(٨) صـ٥٣٢ـ "در".

أو تكميلٍ، أو حدٍّ، أو طلاق، أو نداءٍ كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ، أو يا طالقُ إنْ شـاء ا لله صَحَّ الاستثناءُ، "بزَّازيَّة" و"خانيَّة"[1]، بخلافِ الفاصلِ اللَّغْوِ كـ: أنتِ طالقٌ رجعيّاً إن شاء ا لله..

[١٣٩٦٣] (قولُهُ: أو تكميلٍ) نحو: أنتِ طالق واحدةً وثلاثاً إن شاء ا لله، بخلافِ ثلاثاً وواحدةً إن شاء ا لله، فيَقَعُ الثَّلاثُ كما في "البحر"[2]؛ لأنَّ ذِكْرَ الواحدةِ بعدَ الثَّلاثِ لغوٌ بخلاف العكس.

[١٣٩٦٤] (قولُهُ: كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ أو يا طالقُ إنْ شاء ا لله) مثالان لمفيدِ الحَدِّ والطَّلاقِ على سبيل النَّشْرِ المرتَّب، قال في "البحر"[3]: ((وفي "البزَّازيَّة"[4]: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ إن شاء ا لله يقعُ، وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصفِ، وكذا: أنتِ طالقٌ يا طالقُ إنْ شاء ا لله، وكذا: أنتِ طالقٌ يا صبيَّةُ إن شاء ا لله، يُصرَفُ الاستثناءُ إلى الكلِّ ولا يقعُ الطَّلاقُ، كأنَّه قال: يا فلانةُ، والأصلُ عنده: أنَّ المذكور في آخرِ الكلام إذا كان يقعُ به طلاقٌ أو يَلزَمُهُ حَدٌّ[5] كقولِهِ: يا طالقُ، يا زانيةُ فالاستثناءُ على الكلِّ)) اهـ "ح"[6].

أقول: في هذه العبارةِ تحريفٌ وسَقَطٌ، فالأوَّلُ في قولِهِ: ((وكذا: أنتِ طالقٌ يا صبيَّةُ))، فإنَّ صوابَهُ: ولو قال: أنتِ طالقٌ يا صبيَّةُ إلخ، كما عبَّرَ في "الذَّخيرة"؛ لمخالفتِهِ حكمَ ما قبلَهُ، والثَّاني في قولِهِ: ((والأصلُ إلخ))، فإنَّ قولَهُ: ((فالاستثناءُ على الكلِّ)) مخالفٌ لقولِهِ قبلَهُ: ((يقعُ، وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصفِ))، أي: يقعُ الطَّلاق بقولِهِ: أنتِ طالقٌ، ويُصرَفُ الاستثناءُ إلى الوصف،

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٠/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٠/٤.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع في الفاصل ٢٤٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة "البزازية": ((أو يلزم به حدّ)).

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

وقَعَ، وبائناً لا يَقَعُ، ولو قال: رجعيّاً أو بائناً يَقَعُ بنيَّةِ البائنِ لا الرَّجعيِّ، "قنية"[(١)]،..

أي: ما وَصَفَها به من قولِهِ: يا طالقُ أو يا زانيةُ، فلا يقعُ به طلاقٌ ولا يَلزَمُهُ حَـدٌّ، فـالصَّوابُ قولُـهُ في "الذَّخيرة": ((والأصلُ أنَّ المذكور في آخرِ الكلام إذا كـان يقـعُ بـه طـلاقٌ أو يجـبُ بـه حَـدٌّ فالاستثناءُ عليه [٣/ق٢٨٢/أ] نحو قولِهِ: يا زانيةُ أو يا طـالقُ، وإنْ كـان لا يجـبُ بـه حَـدٌّ ولا يقـعُ بـه طلاقٌ فالاستثناءُ على الكلِّ نحو قولِهِ: يا خبيثةُ)) اهـ.

ثمَّ اعلم أنَّ هذا التَّفصيلَ نقَلَهُ في "الذَّخيـرة" بلفـظِ: ((وفي "نـوادر أبـي الوليـد"[(٢)] عـن "أبـي يوسفَ" إلخ))، ونقَلَ قبلَهُ عن "ظاهرِ الرِّواية" انصرافَ الاسـتثناءِ إلى الكـلِّ بـدُونِ تفصيـلٍ، وقـال: ((إنَّـه الصَّحيحُ))، ومثلُهُ في "شرح تلخيص الجـامع"، فمـا مشى عليـه في "البزَّازيَّـة"[(٣)] خـلافُ الصَّحيح، كما أوضحناه[(٤)] أوَّلَ بابِ طلاقِ غيرِ المدخول بها، ويُوافِقُهُ قولُ "الشَّارح" هنا: ((صَحَّ الاستثناءُ))، فإنَّ المتبادرَ منه انصرافُ الاسـتثناءِ إلى الكـلِّ، أي: الطَّـلاقِ والوصـفِ لا إلى الوصـفِ فقط، وحينئذٍ فـلا يقـعُ الطَّـلاقُ ولا يَلزَمُهُ حَـدٌّ ولا لِعـانٌ، لكنَّ هـذا مخالفٌ لِمـا مَشَى عليه في "البزَّازيَّة" كما علمتَ، فلا يُناسِبُ عزوُ "الشَّارح" المسألةَ إلى "البزَّازيَّة"، فافهم.

٥٠٩/٢

[١٣٩٦٥] (قولُهُ: وقَعَ الأُولى: فإنَّه يقعُ، وإنَّما كان الفاصلُ هنا لغواً؛ لأنَّـه لا فـائدةَ في ذكرِ الرَّجعيِّ؛ لكونِهِ مدلولَ الصِّيغةِ شرعاً، "ط"[(٥)]. وانظر: لِمَ لم يُجعَلْ تأكيداً أو تفسيراً كما قالوا في: حُرٌّ حُرٌّ أو حُرٌّ وعتيقٌ؟

(قولُهُ: وانظرْ لِمَ لَمْ يُجعَلْ تأكيداً إلخ) يُقال: ما هنا محمولٌ على ما إذا لم يَقصِدِ التَّأكيدَ، وما سبقَ فيما إذا قصدَهُ، حتَّى لو قصدَهُ هنا ولم يقصِدْهُ في السَّابقِ ينعكِسُ الحُكمُ.

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الاستثناء في الطلاق ق٤٣/أ.

(٢) "النوادر": لأبي الوليد، بشر بن الوليد بن خالد، الكندي، القاضي (ت٢٣٨هـ)، وهو أحد أصحاب أبي يوسف خاصَّة، وعنه أخذ الفقه. ("طبقات الفقهاء" للشيرازي صـ١٣٨ـ، "الجواهر المضية" ٤٥٢/١، "الفوائد البهية" صـ٥٤ـ٥٥ـ).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ٢٤٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٣٤٨] قوله: ((وكذا إلخ)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٩/٢.

وقوَّاهُ في "النَّهر"...

[١٣٩٦٦] (قولُهُ: وقَوَّاهُ في "النَّهر"[(١)]) اعلم أنَّه قال في "القنية"[(٢)]: ((لو قال: أنتِ طالقٌ رجعيّاً أو بائناً إن شاء الله يُسأَلُ عن نيَّتِهِ، فإنْ عَنَى الرَّجعيَّ لا يقعُ، وإنْ عَنَى البائنَ يقعُ ولا يَعمَلُ الاستثناءُ)) اهـ.

قال في "البحر"[(٣)]: ((وصوابُهُ: إنْ عَنَى الرَّجعيَّ يقعُ لعدمِ صحَّةِ الاستثناءِ للفاصل، وإنْ عَنَى البائنَ لم يقع لصحَّةِ الاستثناء)) اهـ.

قال في "النَّهر"[(٤)]: ((أقول: بل الصَّوابُ ما في "القنية"، وذلك أنَّ معنى كلامِهِ: أنتِ طالقٌ أحدُ هذين، وبهذا لا يكونُ الرَّجعيُّ لغواً وإنْ نَوَاهُ بخلافِ ما إذا نَوَى البائنَ، وأمَّا البائنُ[(٥)] فليس لَغْواً على كلِّ حالٍ)) اهـ.

أقول: لا يخفى ما في هذا الكلامِ من عدمِ الالتئام، والتَّناقُضِ التَّامّ، بيانُهُ: أنَّ قولَهُ: ((وأمَّا البائنُ فليس لَغْواً على كلِّ حالٍ)) يقتضي عدمَ الوُقُوعِ لصحَّةِ الاستثناءِ ومساواتِهِ للرَّجعيِّ الذي قال فيه: ((إنَّه لا يكونُ لغواً وإنْ نَوَاهُ))، وحينئذٍ فلا يقعُ فيهما، وهو خلافُ ما في "القنية"

(قولُهُ: وصوابُهُ: إنْ عنَى الرَّجعيَّ يقعُ إلخ) وجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّه لو اقتصرَ على الرَّجعيِّ كان فاصلاً لغواً، فكذا لو عناهُ هنا، فإنَّ قولَه: أنتِ طالقٌ يقعُ بهِ الرَّجعيُّ، فكما أنَّ ذِكرَ الرَّجعيِّ لا فائدةَ فيهِ فكانَ فاصلاً لغواً فكذا قولُهُ: رجعيّاً أو بائناً مع نيَّةِ الرَّجعيِّ، ولو اقتصرَ على البائنِ كانَ مفيداً، فصحَّ الاستثناءُ؛ لعدمِ الفاصلِ، فكذا لو نواهُ في: رجعيّاً أو بائناً. اهـ "رحمتي".

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الاستثناء في الطلاق ق٤٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٥) قوله: ((وأما البائن)) ساقط من "الأصل".

(مسموعاً[1]) بحيث لو قرَّبَ شخصٌ أذنَهُ إلى فمِـهِ يَسـمَعُ، فصـحَّ استثناءُ الأصمِّ، "خانيَّة"[2]، (لا يَقَعُ) للشَّكِّ..

ومُناقِضٌ لقولِهِ: ((بخلافِ ما إذا نَوَى البائنَ))، فافهم. ولذا قـال "ح"[3]: ((إنَّ الحقَّ ما في "البحر"؛ لأنَّه إذا نَوَى الرَّجعيَّ فجملةُ: أنتِ طالقٌ تُفيدُهُ، فكان قولُهُ رجعيّاً أو بائناً الذي هو بمعنى أحدِ هذين لغواً[4]، بخلافِ ما إذا نَوَى البائنَ، فإنَّ تلك الجملةَ لا تُفيدُهُ، فلم يكن قولُهُ: رجعيّاً أو بائناً لغواً.

فإنْ قلت: لَمَّا نَوَى البائنَ كان قولُـهُ: رجعيّاً لغـواً؛ إذ كـان يَكفيـه أنْ [٣/ق٢٨٢/ب] يقـولَ: أنتِ طالقٌ بائناً.

قلت: هو تركيبٌ صحيحٌ لغةً وشرعاً كما في: إحدى امرأتَيَّ طالقٌ، وحيث كان مقصودُهُ البائنَ، وكان قولُهُ: أنتِ طالقٌ غيرَ مُفيدٍ للبائنِ فهو مُخيَّرٌ بين أنْ يقولَ: أنتِ طـالقٌ رجعيّاً أو بائناً ويَنوِي البائنَ وبين أنْ يقول: أنتِ طالقٌ بائناً)) اهـ.

[١٣٩٦٧] (قولُهُ: مسموعاً) هذا عند "الهِنْدُوانيِّ"، وهو الصَّحيحُ كمـا في "البدائـع"[5]، وعنـد "الكرخيِّ" ليس بشرطٍ.

[١٣٩٦٨] (قولُهُ: بحيث إلخ) أشار به إلى أنَّ المرادَ بالمسموعِ ما شأنُهُ أنْ يُسـمَعَ وإنْ لم يَسـمَعْهُ المُنشِئُ لكثرةِ أصواتٍ مثلاً، "ط"[6].

[١٣٩٦٩] (قولُهُ: للشَّكِّ) أي: للشَّكِّ في مشيئةِ الله تعالى الطَّلاقَ لعدمِ الاطِّلاعِ عليها، "ح"[7].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: مسموعاً الخ، وفي "المحيط": لو حـرَّكَ لسـانه بالاستثناء يصـحُّ وإن لم يكـن مسـموعاً عنـد الكرخي، وعند الهندواني: لا يصحُّ ما لم يكن مسموعاً على ما مرَّ في الصلاة، وفي "الولوالجيـة": إذا حـرَّكَ لسـانه بالاستثناء يصحُّ إذا تكلم بالحروف سواءٌ كان مسموعاً أو لم يكن، وذكر في بعض المواضع أنَّه لا يعتـبر الاسـتثناء ما لم يكن مسموعاً، انتهى. ففيه إشارة إلى أرجحيَّةِ الأول، تأمل. "خير الدين الرملي")). ق١٩٣/أ .

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ التعليق ٥٠٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٤) ((لغواً)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس الركن ... ١٥٤/٣ ـ ١٥٥.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٩/٢.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(وإنْ ماتَتْ قبل قولِهِ: إنْ شاء الله) وإنْ ماتَ يَقَعُ.

(ولا يُشتَرَطُ) فيه (القَصْدُ ولا التَّلفُّظُ) بهما، فلو تلَفَّظَ بالطَّلاقِ وكَتَبَ الاستثناءَ موصولاً، أو عكَسَ،........................

[١٣٩٧٠] (قولُهُ: وإنْ ماتَتْ قبل قولِهِ: إن شاء الله) لأنَّ ما جرَى تعليقٌ لا تطليقٌ، وموتُها لا يُنافي التَّعليقَ؛ لأنّه مُبطِلٌ، والموتُ أيضاً مُبطِلٌ، فلا يَتنافيان، فيكونُ الاستثناءُ صحيحاً، فلا يقعُ عليها الطَّلاقُ، كذا في "التَّبيين"[١]، "ح"[٢].

[١٣٩٧١] (قولُهُ: وإنْ ماتَ يقعُ) أي: إذا ماتَ الزَّوجُ وهو يُريدُهُ يقعُ؛ لأنّه لم يَتَّصِلْ به الاستثناءُ، وتُعلَمُ إرادتُهُ بأنْ يَذكُرَ لآخرَ ذلك قبل الطَّلاق، كذا في "النَّهر"[٣]، "ح"[٤].

[١٣٩٧٢] (قولُهُ: ولا يُشتَرَطُ فيه القَصْدُ) هو الظَّاهرُ من المذهب؛ لأنَّ الطَّلاقَ مع الاستثناءِ ليس طلاقاً، قال "شَدَّادُ بن حكيمٍ"[٥] رحمه الله ـ وهو الذي صلَّى بوضوءِ الظُّهرِ ظُهرَ اليومِ الثَّاني ستِّين سنةً ـ: خالَفَني في هذه المسألةِ "خلفُ بن أيُّوبَ" الزَّاهدُ، فرأيتُ "أبا يوسف" في المنام، فسألتُهُ فأجاب بمثلِ قولي، وطالبتُهُ بالدليلِ فقال: أرأيتَ لو قال: أنتِ طالقٌ، فجرَى على لسانِهِ: أو غيرُ طالقٍ أيقعُ؟ قلت: لا. قال: هذا كذلك، "بزَّازيَّة"[٦] و"فتح"[٧].

[١٣٩٧٣] (قولُهُ: ولا التَّلفُّظُ بهما) أي: بالطَّلاق والاستثناء.

[١٣٩٧٤] (قولُهُ: أو عَكَسَ) أي: كَتَبَ الطَّلاقَ وتلفَّظَ بالاستثناء.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٤١.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٥) شَدَّادُ بن حكيمٍ البلخيُّ القاضي، من أصحاب زُفر (ت٢٢٠هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٢٤٧، "تاج التراجم" صـ١٠٥ـ، "الطبقات السنية" ٤/٦٧، "الفوائد البهية" صـ٨٣ـ).

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ٤/٢٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٠.

أو أزالَ الاستثناءَ بعد الكتابة لم يقـع، "عماديَّـة" (ولا العِلْـمُ بمعنـاه) حتَّـى لـو أتَـى بالمشيئةِ من غيرِ قصدٍ جاهلاً لم يَقَعْ خلافاً لـ "الشَّـافعيِّ"، وأفتـى الشَّـيخُ "الرَّملـيُّ" الشَّافعيُّ ـ فيمَن حلَفَ على شيءٍ بالطَّلاقِ، فأنشَـأَ لـه الغيـرُ ظانّـاً صحَّتَـهُ ـ بعـدمِ الوقوع، انتهى..

[١٣٩٧٥] (قولُهُ: أو أزالَ الاستثناءَ إلخ) أشارَ به إلى قسمٍ رابعٍ، وهو مـا إذا كتَبَهمـا معـاً فإنَّـه يصحُّ أيضاً وإنْ أزالَ الاستثناءَ بعدَ الكتابة، فافهم.

[١٣٩٧٦] (قولُهُ: ولا العِلْمُ بمعنـاه) فصـار كسُكُوتِ البِكْرِ إذا زَوَّجَهـا أبوهـا ولا تَـدري أنَّ السُّكوتَ رضا يُمضِي به العَقْدَ عليها، "فتح"[1].

[١٣٩٧٧] (قولُهُ: مِن غيرِ قَصْدٍ) راجعٌ لقولِهِ: ((ولا يُشتـرَطُ القَصْـدُ))، وقولُـهُ: ((جـاهلاً)) راجعٌ لقولِهِ: ((ولا العِلْمُ بمعناه))، "ح"[2].

مطلبٌ فيما لو حلَفَ وأنشَأَ له آخرُ

[١٣٩٧٨] (قولُهُ: وأفتى الشَّيخُ "الرَّملـيُّ"[3] الشَّافعيُّ إلخ) اعلـم أنَّ هـذه المسـألةَ مبنيَّـةٌ عنـد الشَّافعيَّة على أنَّ مَن أخَذَ بقولِ غيرِهِ مُعتمِداً عليه لا يَحنَثُ، وفرَّعُـوا عليـه مـا لـو فعَـلَ المحلـوفَ عليه مُعتمِداً على إفتاءِ مُفْتٍ بعدمِ حِنْثِهِ به، وغلَبَ على ظنِّهِ صدقُهُ لم يَحنَثْ وإنْ لم يكـن أهـلاً للإفتـاء؛ إذ المَـدارُ علـى غَلَبـةِ الظَّـنِّ وعدمِهـا لا علـى الأهليَّـة، قـالوا: ومنـه قـولُ غـيرِ الحـالف [٣/ق٢٨٣/أ] له بعدَ حَلِفِهِ: إلاَّ أنْ يشاءَ الله، ثمَّ يُخبِرَهُ بأنَّ مشيئةَ غيرِهِ تَنفَعُهُ، فيَفعَلَ المحلوفَ عليه

(قولُهُ: أشار بـه إلى قسمٍ رابعٍ: وهو ما إذا كتبَهُما معاً إلخ) يعني: أنَّ قولَه: ((أو أزالَ الاستثناءَ إلخ))

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٠.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/ب.

(٣) "فتاوى الرَّمْلي": كتاب الطلاق ٣/٢٣٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الكبرى الفقهية").

قلت: و لم أرَهُ لأحدٍ مِن علمائنا، وا لله أعلم.

ولو شَهِدَا بها وهو لا يَذكُرُها إنْ كان بحالٍ لا يَدرِي ما يَجرِي على لسانِهِ لغضبٍ جازَ له الاعتمادُ عليهما، وإلاَّ لا، "بحر"[1]..............................

اعتماداً على خبرِ المُخبِرِ اهـ.

وبهذا تَعلَمُ ما في عبارة "الشَّارح" من الخفاء؛ لأنَّ قولَهُ: ((ظانّاً صِحَّتَهُ)) حالٌ من الضميرِ في ((له))، وهو مشروطٌ بالإخبارِ كما علمتَهُ، وقولُهُ: ((بعدمِ الوقوعِ)) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((وأفتى)).

[١٣٩٧٩] (قولُهُ: قلت: إلخ) اعلم أنَّ المُقرَّرَ عندنا أنَّه يَحنَثُ بفعلِ المحلوفِ عليه ولو مُكرَهاً، أو مُخطِئاً، أو ذاهلاً، أو ناسياً، أو ساهياً، أو مغمًى عليه، أو مجنوناً، فإذا كان يَحنَثُ بفعلِهِ مُكرَهاً ونحوِهِ فكيف لا يَحنَثُ بفعلِهِ قَصْداً مع ظَنِّ عدمِ الحِنْثِ؟! نعم صرَّحُوا في الأيمان بأنَّه لو حلَفَ على ماضٍ أو حالٍ يَظُنُّ نفسَهُ صادقاً لا يُؤاخَذُ فيها إلاَّ في ثلاثٍ: طلاق وعِتاق ونَذْرٍ، وقد قال "الشَّارحُ" هناك[2]: ((فيقعُ الطَّلاقُ على غالبِ الظَّنِّ إذا تبيَّنَ خلافُهُ، وقد اشتُهِرَ عن الشَّافعيَّةِ خلافُهُ)) اهـ.

٥١٠/٢

[١٣٩٨٠] (قولُهُ: إنْ كان بحالٍ إلخ) أمَّا لو لم يكن بتلك الحالِ لا يجوزُ له الاعتمادُ عليهما

صادقٌ بما إذا تلفَّظَ بالطَّلاق وكتبَ الاستثناءَ، أو كتبَهُما ثمَّ أزال الاستثناءَ، وعلى هذا يكونُ أشارَ بهِ إلى قسمَين، إلاَّ أنَّه لَمَّا كان المتبادَرُ مِنهُ الأوَّلَ يكونُ إفادتُه للثَّاني بطريقِ الإشارةِ.

(قولُهُ: نعم، صرَّحوا في الأيمان بأنَّه لو حلَفَ إلخ) أي: فقد نفَوا المؤاخذةَ بظنِّ الصِّدق، فربَّما يُنفَى الانعقادُ بظنِّ صِدقِ خبَرِ المُستَثنَى، لكنْ بينَ المسئلتَينِ بَونٌ بعيدٌ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٧١٤٦] قوله: ((فيقع الطلاق)).

(ويُقبَلُ قولُهُ إنِ ادَّعاهُ) وأنكَرَتْهُ (في ظاهرِ المرويِّ) عن صاحبِ المذهب..............

كما في "الفتح"[١] وغيره.

قلت: ومقتضى هذا الفرعِ أنَّ مَن وصَلَ في الغضبِ إلى حالةٍ لا يَدري فيها ما يقولُ يقعُ طلاقُهُ، وإلاَّ لم يَحتَجْ إلى اعتمادِ قولِ الشَّاهدين: إنَّه استثنى، مع أنَّه مَرَّ[٢] أوَّلَ الطَّلاقِ أنَّه لا يقعُ طلاقُ المدهوشِ، وأفتى به "الخيرُ الرَّمليُّ"[٣] فيمَن طَلَّقَ وهو مُغتاظٌ مدهوشٌ؛ لأنَّ الدَّهَشَ من أقسامِ الجُنونِ، ولا يخفى أنَّ مَن وصَلَ إلى حالةٍ لا يَدري فيها ما يقولُ كان في حكمِ المجنونِ، وقدَّمنا[٤] الجوابَ هناك بأنَّه ليس المرادُ بما هنا أنَّه وصَلَ إلى حالةٍ لا يَدري ما يقولُ بأنْ لا يَقصِدَهُ ولا يَفهَمَ معناه بحيث يكونُ كالنَّائمِ والسَّكرانِ، بل المرادُ أنَّه قد يَنْسَى ما يقولُ؛ لاشتغالِ فكرِهِ باستيلاءِ الغضبِ، والله تعالى أعلم.

[١٣٩٨١] (قولُهُ: ويُقبَلُ قولُهُ إلخ) قال "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حواشي المنح": ((لم يَذكُرْ: أهو بيمينِهِ؟ وكذلك صاحبُ "البحر" و"النَّهر" و"الكمال"، ولم أرَهُ لأحدٍ، وينبغي ـ على ما هو المعتمدُ ـ أنْ يكونَ بيمينِهِ إذا أنكَرَتْهُ الزَّوجةُ، وأمَّا إذا لم تُنكِرْهُ فلا يمينَ عليه[٥]، اللَّهمَّ إلاَّ إذا اتَّهَمَهُ القاضي)) اهـ.

مطلبٌ فيما لو ادَّعَى الاستثناءَ وأنكَرَتْهُ الزَّوجة

[١٣٩٨٢] (قولُهُ: إنِ ادَّعاهُ وأنكَرَتْهُ) أي: ادَّعَى الاستثناءَ، ومثلُهُ الشَّرطُ كما في "الفتح"[٦] وغيرِهِ، وقيَّدَ بإنكارِها لأنَّه محلُّ الخلافِ؛ إذ لو لم يكن له مُنازِعٌ فلا إشكالَ في أنَّ القولَ قولُهُ كما صرَّحَ به في "الفتح"[٧].

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٤/٣.

(٢) المقولة [١٣٠٤٤] قوله: ((وفي "القاموس" دهش)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٣٩/١ـ٤٠، معزياً إلى "التاترخانية" نقلاً عن "شرح الطحاوي وذكر أنَّهُ فتوى "ابن الهمام".

(٤) المقولة [١٣٠٤٤] قوله: ((وفي "القاموس" دهش)).

(٥) أي: لتصديقها له، كما في "د" ق١٩٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٤/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٤/٣.

....

قلت: لكنْ في "التّاترخانيَّة"[1] عن "الملتقط": ((إذا سَمِعَت المرأةُ الطَّلاقَ و لم تَسمَع الاستثناءَ لا يَسَعُها أنْ تُمكِّنَهُ من الوطء)) [٣/ق٢٨٣/ب] اهـ، أي: فيَلزَمُها منازعتُهُ إذا لم تَسمَعْ، قال في "البحر"[2]: ((ولو شَهدُوا بأنَّه طَلَّقَ أو خالَعَ بلا استثناء، أو شَهدُوا بأنَّه لم يَستَثْنِ تُقبَلُ، وهذا ممَّا تُقبَلُ فيه البيِّنةُ على النَّفْيِ؛ لأنَّه في المعنى أمرٌ وجوديٌّ؛ لأنَّه عبارةٌ عن ضَمِّ الشَّفتين عَقِيبَ التَّكلُّمِ بالموجِبِ، وإنْ قالوا: طَلَّقَ و لم نَسمَعْ منه غيرَ كلمةِ الخُلْعِ، والزَّوجُ يَدَّعي الاستثناءَ فالقولُ له؛ لجوازِ أنَّه قالَهُ و لم يَسمَعُوه، والشَّرطُ سماعُهُ لا سماعُهم على ما عُرِفَ في "الجامع الصَّغير"[3])) اهـ.

قال في "النَّهر"[4] عَقِبَهُ: ((وفي "فوائد شمس الإسلام"[5]: لا يُقبَلُ قولُهُ، وفي "الفصول": وهو الصَّحيحُ)) اهـ.

قلت: وكذا لا يُقبَلُ قولُهُ إذا ظهَرَ منه دليلُ صحَّةِ الخُلْعِ كقَبْضِ البدلِ أو نحوِهِ، كما في "جامع الفصولين"[6]، قال في "التّاترخانيَّة"[7]: ((والمرادُ ذِكْرُ البَدَلِ[8] لا حقيقةُ الأخذِ، فعلى هذا

(قولُهُ: لكنْ في "التّاترخانيَّةِ" عن "المُلتقَطِ": إذا سمعَت المرأةُ الطَّلاقَ و لم تسمع الاستِثناءَ إلخ) بتقييدِ الكلامِ الأوَّلِ بما إذا سمعَتْه المرأةُ أو غيرُها حتَّى يُتصوَّرَ منازعتُها أو منازعةُ غيرِها، والثّاني بما إذا لم يسمعْهُ أحدٌ لا يرِدُ ما في "التّاترخانيَّةِ"، فإنَّ موضوعَه ما إذا سمعَتْه فإنَّها يلزَمُها مُنازعَتُه، ولا يحِلُّ لها تمكينُهُ وإنْ كانَ القولُ قولَهُ، وهي نظيرُ مَنْ سمعَت مِن الزَّوجِ طلاقَها وأنكرَهُ، فيَجري في مسألتِنا ما قيلَ فيها.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع: في الاستثناء ٣/٣٨٨.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٣) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٥) "الفوائد": لشمس الإسلام الحسن بن منصور، فخر الدين المعروف بقاضي خان الأُوزجَنـدي الفرغاني (ت٥٩٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٩٨، "الجواهر المضية" ٢/٩٣، "تاج التراجم" صـ٨٢ـ، "كتائب أعلام الأخيار" برقم (٣٨١)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل في الشهادة على النفي ١/١٧٣.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الاستثناء في الطلاق ـ نوع آخر: في دعوى الزوج الاستثناء ٣/٣٩٧.

(٨) عبارة "التاترخانية": ((ذكر الجعل)).

(وقيل: لا) يُقبَلُ إلاَّ ببيِّنةٍ (وعليه الاعتمادُ) والفتوى احتياطاً؛ لغلبةِ الفسادِ، "خانيَّة"[(١)]،...

إذا ذَكَرَ البدلَ وقتَ الطَّلاقِ والخُلْعِ لا يُصدَّقُ قضاءً في دَعْوى الاستثناء)) اهـ.

[١٣٩٨٣] (قولُهُ: وقيل: لا يُقبَلُ إلخ) قال "الخيرُ الرَّمليُّ"[(٢)]: ((أقول: حيثُما وقَعَ خلافٌ وترجيحٌ لكلٍّ من القولين فالواجبُ الرُّجوعُ إلى ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّ ما عداها ليس مذهباً لأصحابنا، وأيضاً كما غلَبَ الفسادُ في الرِّجالِ غلَبَ في النِّساء، فقد تكونُ كارهةً له فتَطلُبُ الخَلاصَ منه، فتَفتري عليه، فيُفتي المُفتي بظاهرِ الرِّواية الذي هو المذهبُ، ويُفوِّضُ باطنَ الأمرِ إلى الله تعالى، فتأمَّلْ وأنصِفْ من نفسِكَ)) اهـ.

قلت: الفسادُ وإن كان في الفريقين لكنَّ أكثرَ العَوامِّ لا يَعرِفُون أنَّ الاستثناءَ مُبطِلٌ لليمين، وإنما يُعلِّمُهُ ذلك حِيْلةً بعضُ مَن لا يخافُ الله تعالى، وأيضاً فإنَّ دَعْوى الزَّوجِ خلافُ الظَّاهر، فإنَّه بدَعْوى الاستثناء يَدَّعِي إبطالَ المُوجِبِ بعدَ الاعترافِ به، بخلاف ما مَرَّ[(٣)] من أنَّ القولَ قولُهُ في وجودِ الشَّرطِ كدُخولِها الدَّارَ مثلاً، فإنَّه بعدَ قوله: إنْ دَخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ لم يَنعقِدْ المُوجِبُ للطَّلاقِ إلاَّ بعدَ وجودِ الدُّخولِ وهو يُنكِرُهُ، والظَّاهرُ يَشهَدُ له، أمَّا هنا فالظَّاهرُ خلافُ قولِهِ، وإذا عَمَّ الفسادُ ينبغي الرُّجوعُ إلى الظَّاهرِ، قال في "الفتح"[(٤)]: ((نقَلَ "نجمُ الدِّين النَّسفيُّ" عن شيخ الإسلام "أبي الحسن": أنَّ مشايخنا أجابوا في دَعْوى الاستثناءِ في الطَّلاقِ أنْ لا يُصدَّقَ الزَّوجُ إلاَّ ببيِّنةٍ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهرِ، وقد فسَدَ حالُ النَّاس)) اهـ.

(قولُهُ: قلتُ: الفسادُ وإنْ كان في الفريقَين، لكنَّ أكثرَ إلخ) أقرَّ ما قالَه "الرَّمليُّ" "الفتَّالُ" و"الرَّحميُّ"، فحيث اختلفَ التَّرجيحُ يلزَمُ العملُ بظاهرِ الرِّوايةِ، حتَّى على فرَضِ ظهورِ وجهِ مُقابِلِها.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٥٢/١ بتصرف.

(٣) صـ٤٨٥-٤٨٦ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٤/٣.

وقيل: إنْ عُرِفَ بالصَّلاحِ فالقولُ له.

(وحُكمُ مَن لم يُوقَفْ على مشيئتِهِ[١]) فيما ذُكِرَ (كالإنسِ والجنِّ) والملائكةِ والجدارِ والحمارِ (كذلك) وكذا إنْ شَرَّكَ كـ: إنْ شاء اللّهُ وشاءَ زيدٌ............

[١٣٩٨٤] (قولُهُ: وقيل: إنْ عُرِفَ بالصَّلاحِ إلخ) قائلُهُ صاحبُ "الفتح" حيث قال[٢] عقبَ ما نقلناه عنه آنفاً: ((والذي عندي أنْ [٣/ق٢٨٤/أ] يُنظَرَ: فإنْ كان الرَّجُلُ معروفاً بالصَّلاحِ والشُّهودُ لا يَشهَدُون على النَّفْيِ ينبغي أنْ يُؤخَذَ بما في "المحيط" من عدمِ الوُقُوعِ تصديقاً له، وإنْ عُرِفَ بالفسقِ أو جُهِلَ حالُهُ فلا، لغَلَبةِ الفسادِ في هذا الزَّمان)) اهـ.

قلت: ولا يخفى أنَّ هذا تحقيقٌ للقولِ الثَّاني المُفتَى به؛ لأنَّ المشايخَ عَلَّلوه بفسادِ الزَّمان، أي: فيكونُ الزَّوجُ مُتَّهماً، وإذا كان صالحاً تَنتَفِي التُّهَمَةُ، فيُقبَلُ قولُهُ، فلا يكونُ هذا قولاً ثالثاً، فتدبَّر.

[١٣٩٨٥] (قولُهُ: وحُكْمُ مَن لم يُوقَفْ على مشيئتِهِ إلخ) تعميمٌ بعدَ تخصيصٍ، فإنَّ الباريَ عزَّ وجلَّ مِمَّن لا يُوقَفُ على مشيئتِهِ، وأفادَ بالتَّمثيلِ أنَّ المراد ما يَعُمُّ مَن له مشيئةٌ لا يُوقَفُ عليها كـ: إنْ شاء الإنسُ، ومِمَّن لا مشيئةَ له أصلاً كـ: إنْ شاء الجدارُ، أفادَهُ "ط"[٣].

[١٣٩٨٦] (قولُهُ: فيما ذُكِرَ) مُتعلِّقٌ بـ((حُكْمُ))، والمرادُ بما ذُكِرَ التَّعليقُ بالمشيئةِ، "ح"[٤].

[١٣٩٨٧] (قولُهُ: كذلك) أي: كالمُعلَّقِ بمشيئةِ الله تعالى في عدمِ الوُقُوعِ، "ح"[٥].

٥١١/٢ [١٣٩٨٨] (قولُهُ: وكذا إنْ شَرَّكَ) بأنْ عَلَّقَ بمشيئةِ الله تعالى مثلاً ومشيئةِ مَن يُوقَفُ على مشيئتِهِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: من لم يوقف على مشيئته، قُيِّدَ به فخرج مَنْ يُوقَفُ له عليها كإن شاء زيد، فإنَّه تمليكٌ له يُعتَبَرُ فيه مجلسُ علمِهِ، فإنْ شاءَ فيه طلقت، وإلاّ خرج الأمر من يدها.
صورة مشيئته أن يقول: شئْتُ ما جعله إليَّ فلانٌ، ولا يشترط فيه نيَّةُ الطلاق، ولا ذِكْرُه، كما في "الجوهرة"، انتهى. "منح")). ق١٩٣/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٤.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦٠.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/ب.

لم يَقَعْ أصلاً، ومثلُ ((إنْ)): إلاَّ، وإنْ لم، وإذا، وما،.....................

[١٣٩٨٩] (قولُهُ: لم يَقَعْ أصلاً) أي: وإنْ شاءَ زيدٌ، "بحر"(١).

[١٣٩٩٠] (قولُهُ: ومثلُ إنْ: إلاَّ) أي: إذا قال: إلاَّ أنْ يشاء الله تعالى فهو مِثْلُ: إنْ شاء الله، ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ: إلاَّ المركَّبةُ من إن الشَّرطيَّةِ ولا النَّافيةِ كما في قوله تعالى: ﴿إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُن فِتْنَةٌ﴾ [الأنفال-٧٣].

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "الولوالجيَّة"(٢): ((رَجُلٌ قال: لا أُكلِّمُهُ إلاَّ ناسياً، فكلَّمَهُ ناسياً ثمَّ كلَّمَهُ ذاكراً حَنِثَ، بخلاف: إلاَّ أنْ أنْسَى فلا يَحنَثُ، والفَرْقُ: أنَّه في الأوَّلِ أطلَقَ واستثنى الكلامَ ناسياً فقط، وفي الثَّاني وَقَّتَ اليمينَ بالنِّسيان؛ لأنَّ قولَهُ: إلاَّ أنْ بمعنى حتَّى، فينتهي اليمينُ بالنِّسيان)).

[١٣٩٩١] (قولُهُ: وإنْ لم) أي: إنْ لم يَشَأْ الله تعالى، فلو قال: أنتِ طالقٌ واحدةً إنْ شاء الله تعالى، وأنتِ طالقٌ ثنتين إنْ لم يَشَأْ الله تعالى لا يقعُ شيءٌ، أمَّا في الأُولى فللاستثناء، وأمَّا في الثَّانيةِ فلأنَّا لو أوقعناهُ عَلِمنا أنَّ الله تعالى شاءَهُ؛ لأنَّ الوقوعَ دليلُ المشيئة؛ لأنَّ كلَّ واقعٍ بمشيئةِ الله تعالى، وهو عَلَّقَ بعدمِ مشيئةِ الله تعالى الطَّلاقَ لا بمشيئتِهِ جَلَّ وعلا، فيَبطُلُ الإيقاعُ ضرورةً، "بحر"(٣)، وتمامُ الكلامِ على هذه المسألةِ في "التَّلويح"(٤) عند الكلام على: في الظرفيَّةِ.

[١٣٩٩٢] (قولُهُ: وما) أي: ما شاء الله تعالى، فلا يقعُ، أمَّا على كونِها مصدريَّةً ظرفيَّةً فظاهرٌ للشَّكِّ، وأمَّا على كونِها موصولاً اسميّاً فكذلك؛ لأنَّ المراد: أنتِ طالقٌ [٣/ق٢٨٤/ب] الطَّلاقَ الذي شاء الله تعالى، ومشيئتُهُ لا تُعلَمُ فلا يقعُ؛ إذ العِصْمةُ ثابتةٌ بيقين، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ، أفادَهُ في "النَّهر"(٥).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤١.

(٢) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني: فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ق٦٨/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٣-٤٤ بتصرف.

(٤) انظر "شرح التلويح على التوضيح": الباب الأول: في إفادة الكتاب المعنى ـ التقسيم الثاني: في استعمال اللفظ في المعنى ـ حروف المعاني ((في)) للظرف ١/١١٨.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/ب.

وما لم يشأ[١]. ومِن الاستثناء: أنتِ طالقٌ لولا أبوكِ، أو لولا حُسنُكِ، أو لولا أنّي أُحِبُّكِ لم[٢] يَقَعْ، "خانيَّة"[٣]. ومنه: سبحان الله، ذكرَهُ "ابن الهمام" في فتواه....

[١٣٩٩٣] (قولُهُ: وما لم يَشَأْ) ومعناه: أنتِ طالقٌ مدَّةَ عدمِ مشيئةِ الله طلاقَكِ، والوجهُ في عدمِ الوقوعِ ما ذُكِرَ في: ((إنْ لم))، "ط"[٤].

[١٣٩٩٤] (قولُهُ: لولا أبوكِ إلخ) إنَّما كان هذا استثناءً؛ لأنَّ ((لولا))[٥] تدلُّ على امتناعِ الجزاءِ الذي هو الطَّلاقُ لوجودِ الشَّرطِ الذي هو وُجُودُ الأبِ أو حُسْنِها، "ط"[٦].

[١٣٩٩٥] (قولُهُ: ذكرَهُ "ابنُ الهمام" في فتْواه) كأنَّ "الشَّارحَ" رأى ذلك في فتْوى معزوَّةٍ إلى "ابن الهمام"؛ لأنَّا لم نسمع أنَّ له كتابَ فتاوى، والظَّاهرُ أنَّ ذلك غيرُ ثابتٍ عنه؛ لمخالفتِهِ لِما ذكرَهُ في "فتح القدير" حيث قال[٧]: ((ويَتراءَى خلافٌ في الفصلِ بالذِّكْرِ القليلِ، فإنَّه ذكَرَ في "النَّوازل": لو قال: والله لا أُكلِّمُ فلاناً أَستغفِرُ اللَّهَ إنْ شاء الله تعالى هو مُستثنٍ ديانةً لا قضاءً، وفي "الفتاوى": لو أرادَ أنْ يُحلِّفَ رَجُلاً ويخافُ أنْ يَستثنِيَ في السِّرِّ يُحلِّفُهُ ويأمُرُهُ أنْ يَذكُرَ عَقِبَ اليمينِ[٨] موصولاً: سبحان الله أو غيرَهُ من الكلامِ، والأوجهُ أنْ لا يصحَّ الاستثناءُ بالفَصْلِ بالذِّكرِ)) اهـ. فهذا كما ترى صريحٌ في أنَّ نحوَ: سبحان الله عَقِبَ اليمينِ فاصلٌ مُبطِلٌ للاستثناءِ، أمَّا أنَّه استثناءٌ فلم يَقُلْ به أحدٌ، فافهم.

---

(١) ((يشأ)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) في "د": ((فلا)).

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥١١/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦٠/٢-١٦١.

(٥) في "ط": ((لو)) بدل((لولا))، وهو خطأ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦١/٢.

(٧) الفتح: كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٨) في "ب" و"م": ((الحلف))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً وثلاثاً إنْ شاء الله، أو أنتَ حُرٌّ وحُرٌّ إنْ شاء الله طَلُقَتْ ثلاثاً وعَتَقَ العبدُ) عند "الإمام"[(١)]؛ لأنَّ اللَّفظَ الثَّانيَ لغوٌ، ولا وجهَ لكونِهِ توكيداً للفصلِ بالواو، وبخلاف قولِهِ: حُرٌّ حُرٌّ، أو حُرٌّ وعتيقٌ؛ لأنَّه توكيدٌ وعطفُ تفسيرٍ، فيصحُّ الاستثناءُ.

(وكذا) يَقَعُ الطَّلاقُ بقوله: (إنْ شاء الله أنتِ طالقٌ) فإنَّه تطليقٌ عندهما.....

[١٣٩٩٦] (قولُهُ: لأنَّه توكيدٌ) راجعٌ لقولِهِ: ((حُرٌّ حُرٌّ))، قال في "الفتح"[(٢)]: ((وقياسُهُ إذا كرَّرَ ثلاثاً بلا واوٍ أنْ يكونَ مثلَهُ)) اهـ.

وقولُهُ: ((وعطفُ تفسيرٍ)) راجعٌ لقولِهِ: ((حُرٌّ وعَتِيقٌ))، ففيه لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ، وإنَّما لم يُجعَلْ: حُرٌّ وحُرٌّ من عطفِ التَّفسيرِ؛ لأنَّه إنَّما يكونُ بغيرِ لفظِ الأوَّلِ كما في "الفتح"[(٣)].

مطلبٌ مُهِمٌّ: لفظُ إن شاء الله هل هو إبطالٌ أو تعليقٌ؟

[١٣٩٩٧] (قولُهُ: فإنَّه تطليقٌ إلخ) اعلم أنَّ التَّعليقَ بمشيئةِ الله تعالى إبطالٌ عندهما، أي: رَفْعٌ

(قولُ "المُصنِّف": قالَ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً و[(٤)]ثلاثاً إنْ شاءَ الله إلخ) هكذا في "الفتح" و"البحر"، والذي في "الخانيَّة" من التَّعليق ونقلَهُ في "نور العَين" في أحكامِ الاستثناء أنَّ الصَّحيحَ عدمُ الوقوعِ، ونصُّهُ: ((قال لعبدِهِ: أنتَ حرٌّ وحرٌّ إنْ شاءَ الله، أو قال لامرأتِه: أنتِ طالقٌ ثلاثاً وثلاثاً إنْ شاءَ الله، قال مشايخُنا ومشايخُ بَلْخ: المُكرَّرُ تأكيدٌ لِما أفادَه اللَّفظُ الأوَّلُ، فلا يتغيَّرُ بهِ حُكمُ الأوَّلِ، وقال مشايخُ سَمَرْقَند: لا تنعقِدُ هذه اليمينُ؛ لأنَّ اللَّفظَ الثَّاني لا يُفيدُ إلاَّ ما أفادَهُ الأوَّلُ، فيَلغو ويَصيرُ فاصلاً بينَ اللَّفظِ الأوَّلِ وبينَ الاستثناء، فينبغي أنْ لا يصحَّ اليمينُ والاستثناءُ في قولِ "الإمامِ"، ويقعُ الطَّلاقُ والعتاقُ، والصَّحيحُ قولُ مشايخِنا؛ لأنَّ تصحيحَ الكلامِ واجبٌ ما أمكنَ، وأمكنَ تصحيحُهُ بجعلِ الثَّاني تأكيداً للأوَّلِ، ولو كان لغواً فليس كلُّ لغوٍ يكونُ فاصلاً، ألا يُرى أنَّه لو قال لامرأتِه: أنتِ طالقٌ يا فلانةُ إنْ دخلْتِ الدَّارَ صحَّ اليمينُ ولا يصيرُ النِّداءُ فاصلاً)) انتهى.

(١) في "د" زيادة: ((قوله: عند الإمام، وقالا: لا تطلق ولا يعتق؛ لأنَّ التكرارَ شائعٌ في كلامهم، فيحْمَلُ عليه تصحيحاً لكلامه، فلا يبطل اتِّصال الشَّرط، انتهى. "منح")). ق١٩٣/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٤) الواو ساقطة من مطبوعة "التقريرات".

لحكمِ الإيجابِ السَّابق، وعند "أبي يوسف" تعليقٌ، ولهذا شرَطَ كونَهُ مُتَّصلاً كسائرِ الشُّروطِ، ولهما أنَّه لا طريقَ للوُصُول إلى معرفةِ مشيئتِهِ تعالى، فكان إبطالاً بخلافِ بقيَّةِ الشُّروطِ، وعلى كلٍّ لا يقعُ الطَّلاقُ في مثلِ: أنتِ طالقٌ إن شاء الله تعالى، نعم تَظهَرُ ثمرةُ الخلافِ في مواضعَ:

منها: ما إذا قدَّمَ الشَّرطَ ولم يأتِ بالفاء في الجواب كـ: إنْ شاء الله أنتِ طالقٌ، فعندهما لا يقعُ؛ لأنَّه إبطالٌ فلا يَختلِفُ، وعنده يقعُ؛ لأنَّ التَّعليقَ لا يصحُّ بدون الفاء في موضعِ وُجُوبِها.

ومنها: ما إذا حلَفَ لا يَحلِفُ بالطَّلاق وقالَهُ حَنِثَ على التَّعليقِ لا الإبطالِ كما يأتي[1]، هذا ما قَرَّرَهُ "الزَّيلعيُّ"[2] و"ابنُ الهمام"[3] وغيرُهما، [٣/ق٢٨٥/أ] ومثلُهُ في متن "مواهب الرَّحمن" حيث قال: ((ويَجعَلُ ـ أي: "أبو يوسف" ـ إنْ شاء الله للتَّعليقِ، وهما للإبطالِ، وبه يُفتَى، فلو قال: إنْ شاء الله أنتِ كذا بلا فاءٍ يقعُ على الأوَّلِ ويَلغُو على الثَّاني)) اهـ.

لكنْ ذكَرَ في متن "المجمع" عكسَ ذلك حيث قال: ((وإنْ شاء الله أنتِ طالقٌ يَجعَلُهُ تعليقاً وهما تطليقاً))، وحَمَلَهُ في "البحر"[4] على ما تقدَّمَ، وفيه نَظَرٌ: فإنَّ مُقابَلةَ التَّعليقِ بالتَّطليقِ تقتضي عدمَ الوُقُوعِ على قول "أبي يوسف" القائلِ بالتَّعليقِ، والوقوعَ على قولهما، على أنَّه صرَّحَ بذلك صاحبُ "المجمع" في "شرحِهِ"، ولا يخفى أنَّ صاحب الدَّارِ أَدْرَى، وصرَّحَ بذلك أيضاً في "شرح درر البحار"[5]، حيث ذكَرَ أوَّلاً: ((أنَّ "أبا يوسف" يَجعَلُهُ تعليقاً؛ لأنَّ المُبطِلَ لَمَّا اتَّصَلَ بالإيجابِ أبطَلَ حكمَهُ))، ثمَّ قال[6]: ((وجَعَلاهُ تنجيزاً؛ لأنَّه لَمَّا انتفَى رابطُ الجملتين ـ وهو الفاءُ ـ بقي قولُهُ: أنتِ طالقٌ مُنجَّزاً)) اهـ.

---

(١) صـ٥٣٦ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٤٢-٢٤٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤١.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الاختيار والمشيئة ق٢١٤/ب.

(٦) أي: في "غرر الأذكار".

....

وقال في "التَّاترخانيَّة"[١]: ((وإنْ قال: إن شاء الله أنتِ طالقٌ بدُونِ حرفِ الفاء فهذا استثناءٌ صحيحٌ في قول "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"، وفي "الولوالجيَّة"[٢]: وبه نأخذُ، وفي "المحيط": وقال "محمَّدٌ": هذا استثناءٌ مُنقطِعٌ، والطَّلاقُ واقعٌ في القضاء، ويُديَّنُ إنْ أرادَ به الاستثناءَ، وذُكِرَ الخلافُ على هذا الوجهِ في "القدوريِّ"، وفي "الخانيَّة"[٣]: لا تَطلُقُ في قولِ "أبي يوسف"، وتَطلُقُ في قولِ "محمَّدٍ"، والفتوى على قولِ "أبي يوسف")) اهـ، ومثلُهُ في "الذَّخيرة"، وذكَرَ في "الخانيَّة"[٤] قبل هذا أوَّلَ بابِ التَّعليقِ مثلَ ما مرَّ[٥] عن "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ.

٥١٢/٢ **والحاصلُ**: أنَّ "أبا يوسف" قائلٌ بأنَّ المشيئةَ تعليقٌ، ولكنِ اختُلِفَ في التَّخريجِ على قولِهِ، فقيل: تَلزَمُ الفاءُ في الجوابِ كما في بقيَّةِ الشُّروط فيقعُ بدُونِها، وقيل: لا، فلا يَقعُ، وأنَّ "محمَّداً" قائلٌ بأنَّها إبطالٌ، واختُلِفَ في التَّخريجِ على قولِهِ، فقيل: إنما تكونُ إبطالاً إنْ صحَّ الرَّبْطُ بوجودِ الفاءِ في الجواب، فلو حُذِفَتْ في مَوضِعِ وجوبِها وقَعَ مُنجَّزاً، وهو معنى كونِها حينئذٍ للتَّطليق، وقيل: إنَّها عنده للإبطالِ مُطْلَقاً، فلا يقعُ وإنْ سقَطَتِ الفاءُ، وأمَّا "أبو حنيفة" فقيل: مع "أبي يوسف"، وقيل: مع "محمَّدٍ".

(قولُهُ: وأمَّا "أبو حَنيفةَ" فقيلَ: مع "أبـي يُوسُـفَ" إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ "أبا حنيفةَ" لا يقولُ إلاَّ بأنَّ الاستثناءَ للإبطال، واختلَفَ التَّخريجُ على قوله أيضاً، فقيل: لا يَشترِطُ ذِكرَ الرَّابطِ، وقيل: يَشترِطُهُ، ولا يلزَمُ من موافقتِهِ لـ"أبي يوسُفَ" في مسألةِ "التَّارخانيَّة" أنْ يقولَ ـ كقولِهِ ـ : إنَّهُ للتَّعليقِ؛ إذ لم يُوجَدْ عنه إلاَّ أنَّهُ يقولُ: إنَّه للإبطالِ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الاستثناء في الطلاق ٣٨٩/٣.

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧٠/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في المقولة نفسها.

تعليقٌ عند "أبي يوسف"؛ لاتّصالِ المُبطِلِ بالإيجابِ، فلا يَقَعُ، كما لو أخَّرَ،........

وبهذا ظهَرَ أنَّ ما في "البحر"[١]: ((من أنَّه على القولِ بالتَّعليقِ لا يقعُ الطَّلاقُ إذا لم يأتِ بالفاء خلافاً لِما توهَّمَهُ في "الفتح"[٢] من أنَّه يقعُ)) فيه نظرٌ؛ لِما علمتَ من اختلافِ التَّخريجِ، وظهَرَ أيضاً أنَّ ما في "الفتح"[٣]: ((من أنَّ "أبا يوسف" قائلٌ بأنَّها [٣/ق٢٨٥/ب] للإبطال، وأنَّه صرَّحَ في "الخانيَّة" بذلك)) فهو مخالفٌ لِما سمعتَهُ، على أنَّ الذي رأيتُهُ في "الخانيَّة"[٤] التَّصريحُ: ((بأنَّها عنده للتَّعليق))، وكذا ما فيه[٥]: ((من أنَّ ما في "شرح المجمع" غَلَطٌ)) ـ وتَبِعَهُ في "النَّهر"[٦] ـ فهوَ بعيدٌ لِما علمتَ من موافقتِهِ لعدَّةِ كتبٍ مُعتبَرةٍ، ولتصريحِ "القدوريِّ" به، بل هو أحدُ قولين، وقد خَفِيَ هذا على صاحب "الفتح" و"البحر" و"النَّهر" وغيرِهم، فاغتنم تحريرَ هذا المقام، الذي زَلَّتْ فيه أقدامُ الأفهام.

[١٣٩٩٨] (قولُهُ: لاتّصالِ المُبطِلِ بالإيجابِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((تعليقٌ)) كما مَرَّ[٧] عن "شرح درر البحار"، والمرادُ بالمُبطِلِ لفظُ: ((إنْ شاء الله))، فإنَّه استثناءٌ صحيحٌ وإنْ سقطت الفاءُ من جوابِهِ كما مَرَّ[٨] عن "التَّاترخانيَّة"، فيَلغُو الإيجابُ، وهو قولُهُ: أنتِ طالقٌ فلا يقعُ، واستشكَلَهُ في "البحر"[٩]: ((بأنَّ مقتضى التَّعليقِ الوقوعُ عند عدمِ الفاءِ لعدمِ الرَّابط))، وأجابَ "الرَّمليُّ" بما في "الولوالجيَّة"[١٠]: ((من أنَّ المقصود منه إعدامُ الحكمِ لا التَّعليقُ، وفي الإعدامِ لا يُحتاجُ إلى حرفِ الجزاء، بخلاف قولِه: إنْ دَخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ؛ لأنَّ المقصودَ منه التَّعليقُ، فافترَقا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٣/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) أي: في "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/ب.

(٧) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنه تطليق إلخ)).

(٨) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنه تطليق إلخ)).

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٣/٤.

(١٠) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧١/أ.

وقيل: الخلافُ بالعكس، وعلى كلٍّ فالمُفتَى به عدمُ الوقوع إذا قَدَّمَ المشيئةَ و لم يأتِ بالفاء، فإنْ أَتَى بها لم يَقَع اتِّفاقاً كما في "البحر" و"الشُّرنبلاليَّة"[1] و"القهستانيِّ"[2] وغيرها، فليحفظ. وثمرتُهُ فيمَنْ حلَفَ لا يَحلِفُ بالطَّلاقِ وقالَهُ حَنِثَ على التَّعليقِ لا الإبطالِ......

قلت: وهذا على أحدِ التَّخريجين، وهو ما مشى عليه في "المجمع" وغيرِه، أمَّا على التَّخريجِ الآخرِ من عدمِ صحَّةِ التَّعليقِ بدُون الفاء ـ وهو ما في "الزَّيلعيِّ"[3] وغيرِه ـ فيقعُ كما مَرَّ[4]، فافهم.

[١٣٩٩٩] (قولُهُ: وقيل: الخلافُ بالعكس) يعني: الخلافَ في أنَّ التَّعليقَ بالمشيئةِ هل هو إبطالٌ أو تعليقٌ؟ لا في مسألةِ المتن، أي: فقيل: إنَّه إبطالٌ عند "أبي يوسف" تعليقٌ عند "محمَّدٍ"، و لم يَذكُرْ هذا القائلُ "أبا حنيفة"، ويُحتمَلُ إرادةُ الخلافِ في مسألةِ المتن، أي: قيل: إنَّه يقعُ عند "أبي يوسف" لا عندهما كما مَرَّ[5] عن "الزَّيلعيِّ" وغيرِه، فافهم.

[١٤٠٠٠] (قولُهُ: وعلى كلٍّ إلخ) أي: سواءٌ قيل: إنَّ التَّعليقَ أو الإبطالَ قولُ "أبي يوسف" أو قولُ غيرِهِ ((فالمُفتَى به عدمُ الوقوع))، فما مشى عليه "المصنِّفُ" خلافُ المفتى به.

[١٤٠٠١] (قولُهُ: لم يَقَع اتِّفاقاً) إذ لا شَكَّ حينئذٍ في صحَّةِ التَّعليق.

[١٤٠٠٢] (قولُهُ: وثَمَرَتُهُ إلخ) هذا الضَّميرُ لا مَرجِعَ له في كلامِهِ؛ لأنَّه راجعٌ إلى أنَّه لو أخَّرَ الشَّرطَ وقال: أنتِ طالقٌ إن شاء الله، أو قَدَّمَهُ [٣/ق٢٨٦/أ] وأتى بالفاء في الجوابِ فهو إبطالٌ

(قولُهُ: هذا الضَّميرُ لا مَرجِعَ له في كلامِهِ إلخ) بل لَهُ مرجعٌ، وهو الخِلافُ على الاحتِمالِ الأوَّلِ، أو ما يُفهَمُ من الكلامِ على الاحتِمالِ الثَّاني، مع أنَّ "أبا يوسُفَ" ـ وإنْ قالَ بالتَّعليقِ ـ يقولُ: إنَّ فيهِ إبطالاً أيضاً، بدليلِ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ من التَّعليلِ لَهُ بقولِهِ: ((لاتِّصالِ إلخ)).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٧٩/١ معزيّاً إلى "المواهب" (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: شرط صحة التعليق ٣١٧/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٤٢/٢ ـ ٢٤٣.

(٤) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٥) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(وبـ: أنتِ طـالقٌ بمشيئةِ الله أو بإرادتِـهِ أو بمحبَّتِـهِ أو برضـاهُ) لا تَطلُـقُ؛ لأنَّ البـاءَ للإلصاقِ، فكانت[1] كإلصاقِ الجزاءِ بالشَّرط..............

عندهما تعليقٌ عند "أبي يوسف"، وقدَّمنا[2] أنَّ ثمرةَ الخلافِ تَظهَرُ في مواضعَ:

ـ منها: مسألةُ المتن، وهي: ما إذا قَدَّمَ الشَّرْطَ ولم يأتِ بالفاء في الجواب كما قرَّرناهُ[3] سابقاً.

ـ ومنها: هذه، وبيانُها ما في "الخانيَّة"[4] حيث قال: ((ولو قال: إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكِ فـأنتِ طالقٌ، ثمَّ قال لها: أنتِ طالقٌ إن شاء الله طَلُقَت امرأتُهُ في قول "أبي يوسف"، ولا تَطلُقُ في قولِ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ على قول "أبي يوسف": أنـتِ طـالقٌ إن شـاء الله يمـينٌ؛ لوجـودِ الشَّـرطِ والجـزاء، وعلى قولِ "محمَّدٍ" ليس بيمينٍ)) اهـ، أي: لأنَّه عنده للإبطال، وقدَّمنا[5] أنَّ الفتوى عليه.

وبما ذَكَرناهُ عُلِمَ أنَّ الضَّمير في قولِهِ: ((وقالَهُ)) راجعٌ إلى ما لو أخَّرَ الشَّرطَ كـ: أنتِ طـالقٌ إن شاء الله، أو قَدَّمَهُ وأتى بالفاءِ الرَّابطةِ كـ: إن شاء الله فأنتِ طالقٌ.

[١٤٠٠٣] (قولُـهُ: أو برضـاهُ) الرِّضـا: تَـرْكُ الاعـتراضِ على الفـاعلِ وإن لم يكـن معـه محبَّـةٌ، "ط"[6].

[١٤٠٠٤] (قولُهُ: لأنَّ الباءَ للإلصاقِ) أي: هو المعنى الحقيقيُّ لها، فيَلتَصِقُ وقوعُ الطَّلاقِ بـأحدِ هذه الأربعة، وهي غَيْبٌ لا يُطَّلَعُ عليها، فلا تَطلُقُ بالشَّكِّ، "ط"[7].

(قولُهُ: كـ : إنْ شاءَ الله فأنتِ طالقٌ) وكذا لو أخَّرَ الجزاءَ بدونِ فاءٍ.

---

(١) في "د" و"و": ((فكان)).

(٢) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٣) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٧٥/١ ـ ٤٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦١/٢.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦١/٢.

(وإنْ أضافَهُ) أي: المذكورَ مِن المشيئةِ وغيرِها (إلى العبدِ كان) ذلك (تمليكاً، فيَقتصِرُ على المجلسِ) كما مَرَّ[1] (وإنْ قال: بأَمْرِهِ، أو بحُكمِهِ، أو بقضائِهِ، أو بإذنِهِ[2]، أو بعلمِهِ، أو بقدرتِهِ يَقَعُ في الحالِ أُضِيفَ إليه تعالى أو إلى العبدِ) إذ يُرادُ بمثلِهِ التَّنجيزُ عُرْفاً (كقولِهِ:) أنتِ طالقٌ (بحُكمِ القاضي).

(وإنْ) قال ذلك (باللاَّمِ يَقَعُ في الوُجُوهِ كلِّها) لأنَّه للتَّعليلِ (وإنْ كان ذلكَ[3] (بحرفِ ((في)) إنْ أضافَهُ إلى الله تعالى لا يَقَعُ في الوُجُوهِ كلِّها)...........

[١٤٠٠٥] (قولُهُ: وإنْ إضافَهُ) أي: بالباءِ.

[١٤٠٠٦] (قولُهُ: أي: المذكورَ) جوابٌ عن "المصنِّف"، حيث أفرَدَ الضَّميرَ ومَرجِعُهُ مُتعدِّدٌ، "ط"[4].

[١٤٠٠٧] (قولُهُ: فيَقتصِرُ على المجلسِ) أي: مجلسِ عِلْمِهِ، فإنْ شاءَ فيه طَلُقَتْ، وإلاَّ خرَجَ الأمرُ من يدِهِ.

[١٤٠٠٨] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في فصلِ المشيئة، "ح"[5].

[١٤٠٠٩] (قولُهُ: إذ يُرادُ بمثلِهِ التَّنجيزُ عُرْفاً) أي: فلا يُصدَّقُ في إرادةِ التَّعليقِ، والظَّاهرُ أنَّه يُصدَّقُ ديانةً، تأمَّل.

[١٤٠١٠] (قولُهُ: وإنْ قال ذلك) أي: المذكورَ من الألفاظِ العشرة.

[١٤٠١١] (قولُهُ: في الوُجُوهِ كلِّها) أي: سواءٌ أُضِيفَتْ إلى الله تعالى أو إلى العبد.

[١٤٠١٢] (قولُهُ: لأنَّه للتَّعليلِ) أي: تعليلِ الإيقاعِ كقولِهِ: طالقٌ لدخولِكِ الدَّارَ، "فتح"[6]،

---

(١) صـ٤١٦ــ "در".

(٢) ((أو بإذنه)) ساقطة من "ب".

(٣) في "ب": ((كذلك)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦١/٢.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦١/٣.

لأنَّ في بمعنى الشَّرطِ (إلاَّ في العِلْمِ[1] فإنّه يَقَعُ في الحالِ) وكذا القدرةُ إنْ نـوَى بهـا ضِدَّ العجزِ؛ لوجودِ قدرةِ الله تعالى قطعاً كالعِلْمِ (وإنْ أضافَ إلى العبدِ كان تمليكـاً في الأربعِ الأُوَلِ) وما بمعناها كالهَوَى والرُّؤيةِ (تعليقاً في غيرها) وهي ستّةٌ.........

أي: والإيقاعُ لا يَتَوقَّـفُ على وُجُودِ عِلَّتِـهِ كمـا مَـرَّ، فـلا يَـردُ أنَّ المشيئةَ ونحوَهـا غـيرُ معلومـةٍ، ولا كونُ محبَّةِ الله تعالى للطَّلاقِ معدومةً؛ لكونِهِ أبغضَ الحلالِ إليه تعالى.

[١٤٠١٣] (قولُهُ: لأنَّ في بمعنى الشَّرْطِ) فيكونُ تعليقاً بما لا يُوقَفُ عليه، "فتح"[2]. قيـل: وفي قولِهِ: ((بمعنى الشَّرطِ)) إشارةٌ إلى أنّه لا يصيرُ شرطاً مَحْضاً حتَّى يقعُ الطَّلاقُ بعدَهُ، بل يقـعُ معـه، وتَظهَرُ الثَّمرةُ فيما لو قال للأجنبيَّةِ: أنتِ طالقٌ في نكاحِكِ فتزَوَّجَها لا تَطلُقُ، كمـا لـو قـال: مَـعَ نكاحِكِ، بخلافِ: إنْ تَزَوَّجتُكِ، "تلويح"[3]، أي: لأنَّ الطَّلاقَ لا يكونُ إلاَّ مُتأخِّراً عن النِّكاحِ.

[١٤٠١٤] (قولُهُ: فإنّه يقعُ في الحالِ) لأنه لا يصحُّ [٣/ق٢٨٦/ب] نَفْيُهُ عن الله تعالى بحالٍ؛ لأنّـه يَعلَمُ ما كان وما لم يكن، فكان تعليقاً بأمرٍ موجودٍ، فيكونُ إيقاعاً، "زيلعي"[4]. ٥١٣/٢

[١٤٠١٥] (قولُهُ: إنْ نَوَى بها ضِدَّ العَجْزِ) أي: نَـوَى حقيقتَهـا؛ لأنَّهـا صفـةٌ مُنافِيـةٌ للعَجْـزِ، فيكونُ تعليقاً بأمرٍ موجودٍ، أمَّا لو نَوَى بها التَّقديرَ فلا يقعُ؛ لأنّه تعالى قد يُقدِّرُ شيئاً وقد لا يُقدِّرُهُ.

[١٤٠١٦] (قولُهُ: والرُّؤيةِ) الكثيرُ فيها أنْ تكونَ مصدرَ: رَأَى البصريَّةِ، ومصدرُ القلبيَّةِ: الرَّأْيُ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: إلا في العلم إلخ، قال "المصنِّف" في "شرحه": لأنَّه ـ أي: العلم ـ يذكر للمعلوم، وهو واقـع؛ لأنه لا يصحُّ نفيُهُ عنه تعالى بحال، فكان تعليقاً بأمرٍ موجودٍ فيكون تنجيزاً ولا يلزم القدرة؛ لأنَّ المرادَ هنا التقديرُ، وقد يقدِّر شيئاً وقد لا يقدِّر، حتى لو أراد حقيقة قدرته تعالى يقع في الحال، كما في "الفتح" عن "الكافي".

قال: والأوجه أن يُرَادَ العلمُ على مفهومه، وإذا كان في علمه تعالى أنَّها طالقٌ فهي فرعُ تحقيق طلاقها. وكذا نقـول: القدرة على مفهومها، ولا يقع؛ لأنَّ معنى: ـ أنت طالق في قدرة الله تعالى ـ أنَّ في قدرته تعالى وقوعَه، وذلك لا يستلزمُ سبقَ تحقيقه، يُقَالُ للفاسد الحال: في قدرة الله تعالى صلاحُهُ مع عدم تحقُّقه في الحال، انتهى)). ق١٩٤/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦١/٣.

(٣) "شرح التلويح على التوضيح": الباب الأول في إفادة الكتاب للمعنى ـ فصل: وقد تجري الاستعارة التبعية في الحروف ١١٨/١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٤٣/٢ ـ ٢٤٤.

ثمَّ العشرةُ إمَّا أنْ تُضافَ للهِ أو للعبدِ، والعشرون إمَّا أنْ تكونَ بـ((باءٍ أو لامٍ أو في))، فهي ستُّون، وفي "البزَّازيَّة"[1]: ((كتَبَ الطَّلاقَ واستثنى بالكتابةِ صَحَّ))،....

ومصدرُ الحُلْميَّة: الرُّؤيا، وقد يُستعمَلُ كلٌّ في الآخرِ، وهذا منه؛ لأنَّ رُؤيةَ طلاقِها بالقلبِ لا بالبَصَرِ، "رحمتي".

[١٤٠١٧] (قولُهُ: ثمَّ العشرةُ) الأظهرُ في التَّركيبِ أنْ يقول: فالحاصلُ أنَّ العشرةَ[2] إلخ كما لا يخفى، "ح"[3].

[١٤٠١٨] (قولُهُ: إمَّا أنْ تكونَ بباءٍ) ترَكَ ((إنْ)) من التَّقسيمِ كما ترَكَ "المصنِّفُ" بقيَّةَ الكلامِ عليها، وحاصلُ حكمِها: أنَّها إبطالٌ أو تعليقٌ في العشرةِ إنْ أُضيفَتْ إلى الله تعالى، وتمليكٌ فيها إنْ أُضيفَتْ إلى العبد، قال في "البحر"[4]: ((والحاصلُ: أنَّه إنْ أتى بـ: ((إنْ)) لم يقع في الكلِّ)) اهـ، يعني: إذا أُضيفَتْ إلى الله تعالى، فالأقسامُ حينئذٍ ثمانون. اهـ "ح"[5].

قلْتُ: الذي ذكرَهُ "المصنِّفُ" كغيرِهِ: ((أنَّ الأربعةَ الأُوَلَ للتَّمليك))، وهذا وإنْ ذكرَهُ مع الباء وفي لكنَّهما بمعنى الشَّرط، وأصلُ أدواتِ الشَّرط هو إنْ، فلا تكونُ السِّتَّةُ الباقيةُ للتَّمليك أصلاً، ثمَّ رأيتُ "الزَّيلعيَّ" صرَّحَ بذلك حيث قال[6]: ((فالحاصلُ أنَّ هذه الألفاظَ عشرةٌ: أربعةٌ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ٢٤٨/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" زيادة: ((بل ذكر المصنِّفُ رحمه الله تعالى هذا التركيب في "شرحه" [١/ق١٤٧/أ] حيث قال: فالحاصلُ أنَّ الألفاظ عشرةٌ: أربعةٌ منها للتمليك؛ وهي المشيئة وأخواتها، وستةٌ ليست للتمليك، وهي الأمر وإخوته، والكلُّ على وجهين: إما أن يضاف إلى الله تعالى أو إلى العبد، وكلُّ وجهٍ على وجوه ثلاثة: إمَّا بالباء أو باللام أو بفي، انتهى)). ق١٩٤/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤١/٤.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ بتصرف.

(٦) أي: في "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٤٤/٢.

وعلى ما مرَّ[١] عن "العماديَّة" فهي مائةٌ وثمانون، وفي: كيف شاءَ الله...........

منها للتَّمليكِ وهي: المشيئةُ وأخواتُها، وستَّةٌ ليست للتَّمليكِ وهي: الأمرُ وأخواتُهُ إلخ))، وعلى هذا فإذا أُضيفَتْ إلى العبدِ بـ: ((إن)) الشَّرطيَّةِ كانت الأربعةُ الأُوَلُ للتَّمليكِ فتتوقَّفُ على المجلس، والسِّتَّةُ الباقيةُ للتَّعليق لا تتوقَّفُ عليه، فقولُهُ في "البحر": ((لم يَقَعْ في الكلِّ)) أي: لم يَقَعْ أصلاً إنْ أُضيفَتْ إلى الله تعالى، ولم يَقَعْ في الحالِ إنْ أُضيفَتْ إلى العبدِ، فافهم. لكنْ يَرِدُ على "البحر" ـ كما قال "ط"[٢] ـ: ((أنَّ هذا يُنافي ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" في صورةِ العِلْمِ إذا أُضيفَ إليه تعالى، فإنَّه[٣] يقعُ، وعلَّلَهُ بأنَّه تعليقٌ بأمرٍ موجودٍ فيكونُ تنجيزاً)).

[١٤٠١٩] (قولُهُ: وعلى ما مَرَّ عن "العماديَّةِ") أي: من قولِهِ: ((فلو تَلَفَّظَ بالطَّلاقِ وكتَبَ الاستثناءَ موصولاً، أو عكَسَ، أو أزالَ الاستثناءَ بعد الكتابة لم يقع)).

[١٤٠٢٠] (قولُهُ: فهيَ مائةٌ وثمانون) صوابُهُ: مائتان وأربعون؛ لأنَّ ما في "البزَّازيَّة" صورةٌ، وهي كتابةُ الطَّلاق والاستثناءِ معاً، وما في "العماديَّة" ثلاثُ صورٍ، وبضَرْبِ أربعةٍ في ستِّين [٣/ق٢٨٧/أ] تَبلُغُ مائتين وأربعين، وقد تَزيدُ، وذلك أنَّ العشرةَ إمَّا أنْ تضافَ إلى الله تعالى، أو إلى مَن يُوقِفُ على مشيئتِهِ من العباد، أو مَن لا يُوقِفُ، أو إلى الثَّلاثة، أو إلى اثنين منها، فهي سبعةٌ تُضرَبُ في العشرةِ تَبلُغُ سبعين، وعلى كلٍّ إمَّا بـ: ((إنْ، أو الباء، أو اللَّام، أو في))، تَبلُغُ مائتين وثمانين، وعلى كلٍّ إمَّا أنْ يَتلفَّظَ بالطَّلاق والاستثناء وما بمعناه، أو يَكتُبَهما، أو يَمحُوَهما بعدَ الكتابةِ، أو يَمحُوَ الطَّلاقَ، أو الإنشاءَ، أو يَتَلفَّظَ بالطَّلاق ويَكتُبَ الآخرَ، أو بالعكسِ، أو يَمحُوَ ما كتَبَ،

(قولُهُ: أو يكتبَهُما، أو يمحوَهُما إلخ) المناسِبُ زيادةُ قولِهِ: ويُثبتَهُما قبلَ قولِهِ: ((ويمحوَهُما))، كما أنَّ المناسِبَ أيضاً ذِكرُ: ويُثبِتَ ما كَتَبَه بعدَ قولِهِ: ((أو بالعكسِ)) لتتِمَّ المقابلةُ.

---

(١) صـ٥٢٣ـ٥٢٤ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦١/٢.

(٣) عبارة "ط": ((إذا أضيف إليه تعالى بـ: ((في)) فإنه))، بزيادة لفظة بـ: ((في)).

تطلُقُ رجعيَّةً.

(أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ واحدةً يَقَعُ ثنتان،..........................

فهي ثمانيةٌ في مائتين وثمانين تَبلُغُ ألفين ومائتين وأربعين.

[١٤٠٢١] (قولُهُ: تَطلُقُ رجعيَّةً) لأنَّ المضافَ إلى مشيئةِ الله تعالى حالُ الطَّلاق وكيفيَّتُهُ ـ من المفردِ والمتعدِّدِ والرَّجعيِّ والبائنِ ـ لا أصلُهُ، فيَقَعُ أقلُّهُ؛ لأنَّه المُتيقَّنُ، وهو الواحدةُ الرَّجعيَّة.

مطلبٌ: أحكامُ الاستثناء الوضعيِّ

[١٤٠٢٢] (قولُهُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ واحدةً) شروعٌ في استثناءِ التَّحصيلِ بعدَ الفراغِ من استثناءِ التَّعطيلِ كما ذكرَهُ "القهستانيُّ"[(١)]، وفي "البحر"[(٢)]: ((الاستثناءُ نوعان: عُرْفيٌّ وهو ما مَرَّ من التَّعليقِ بالمشيئة، ووَضْعيٌّ وهو المرادُ هنا، وهو بيانٌ بـ: ((إلاَّ)) أو إحدى أخواتها إنْ ما بعدها لم يُرَدَّ بحكم الصَّدْرِ، ويَبطُلُ بخمسةٍ: بالسَّكتةِ اختياراً، وبالزِّيادةِ على المُستثنَى منه، وبالمساواةِ، وباستثناءِ بعضِ الطَّلْقة، وبإبطالِ البعضِ كـ: أنتِ طالقٌ ثنتين وثنتين إلاَّ ثلاثاً كما في "الخانيَّة"[(٣)])) اهـ.

(قولُهُ: تبلُغُ ألفَين ومائتَين وأربعين) أوصَلَها "الرَّحمتيُّ" إلى مائةِ ألفٍ وثمانيةِ آلافٍ وثمانين ألفاً وأربَعمائةٍ، ونقل عبارتَهُ "السِّنديُّ".

(قولُهُ: وبإبطالِ البعضِ كـ : أنتِ طالقٌ ثِنتَين وثِنتَين إلاَّ ثلاثاً إلخ) عبارةُ "البحرِ": ((زاد في "الخانيَّةِ" خامساً، فقال: والخامِسُ: ما يُؤدِّي إلى تصحيحِ بعضِ الاستثناء وإبطال البعض)) اهـ.

وقال في "حاشيته": ((كانَ عليه أنْ يقولَ: بعضِ المُستثنَى منهُ، وليس ما نقلَه عبارتَها، بل عبارتُها هكذا[(٤)]: والخامسُ: إبطالُ البعضِ كما لو قال إلخ)) اهـ، وبهذا تبيَّنَ أنَّ علَّةَ بُطلانِ الاستثناء ما يلزَمُ على صحَّتِهِ من إبطالِ إحدَى الثِّنتَين بالكلِّيَّةِ، ويظهرُ أنَّه لا حاجةَ لزيادةِ ما في "الخانيَّة"، فإنَّ البُطلانَ للزِّيادةِ على المُستثنَى منهُ، أو إنَّ إخراجَ الثِّنتَين مِن الثَّلاثِ لغوٌ كما قال"المُحَشِّي".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: شرط صحة التعليق ٣١٨/١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٤/٤.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥١١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: "حاشية منحة الخالق" ٤٤/٤.

وفي الاثنتين واحدةٌ[(١)]، وفي إلاَّ ثلاثاً يَقَعُ (ثلاثٌ) لأنَّ استثناء الكلِّ باطلٌ إنْ كـان بلفظِ الصَّدْرِ........................

ملخَّصاً، أي: لأنَّ إخراجَ الثَّلاثِ من إحدى الثِّنتين لغوٌ.

وفي "الفتح"[(٢)] عن "المنتقى": ((أنتِ طالقٌ ثلاثاً وثلاثاً إلاَّ أربعاً فهي ثلاثٌ عنده؛ لأنَّه يصيرُ قولُهُ: وثلاثاً فاصلاً لغواً، وعندهما يقعُ ثنتان، كأنَّه قال: ستّاً إلاَّ أربعاً، ولو قـال: ثلاثاً إلاَّ واحدةً أو ثنتين طُولِبَ بالبيان، فإنْ ماتَ قبلَهُ طُلِّقَتْ واحدةً، هو الصَّحيحُ، وفي روايةٍ: ثنتين)).

[١٤٠٢٣] (قولُهُ: وفي الاثنتين واحدةٌ) أفادَ صحَّةَ استثناء الأكثرِ[(٣)]، وعن "أبي يوسف" لا يصحُّ، وهو قولُ طائفةٍ من أهلِ العربيَّة، وبه قال "أحمدُ"، وتحقيقُ ذلك في "الفتح"[(٤)].

[١٤٠٢٤] (قولُهُ: لأنَّ استثناءَ الكلِّ باطلٌ) هذا مُقيَّدٌ بما إذا لم يكن بعـدَهُ استثناءٌ يكـونُ جَبْراً للصَّدْرِ، فإنْ كان صَحَّ، وعلى هذا تفرَّعَ ما لو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ[(٥)] ثلاثاً إلاَّ واحدةً حيث يقعُ واحدةٌ، ولو قـال: إلاَّ ثنتين إلاَّ واحدةً وقَعَ ثنتان، "نهر"[(٦)]، وهـذا مِن تَعَدُّدِ الاستثناء، [٣/ق٢٨٧/ب] ويأتي[(٧)] بيانُهُ. وإنما بطَلَ استثناءُ الكلِّ؛ لأنَّه لا يَبْقَى بعدَهُ شيءٌ يصيرُ مُتكلِّماً به والاستثناءُ لم يُوضَعْ إلاَّ للتَّكلُّم بالباقي بعدَ الثُّنيا، لا لأنَّه رجوعٌ بعدَ التَّقرُّرِ كما قيل، وإلاَّ لصحَّ فيما يَقبَلُ الرُّجوعَ، كما لو قال: أَوصيْتُ لفلان بثُلُثِ مالي إلاَّ ثُلُثَ مالي، أفادَهُ في "الفتح"[(٨)].

[١٤٠٢٥] (قولُهُ: إنْ كان بلَفْظِ الصَّدْرِ) أي: كما مَثَّلَ به في[(٩)] المتن، وكقوله: نسائي طوالقُ

---

(١) عبارة "و": ((يقع واحدة)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٧/٣ بتصرف.

(٣) ((أفاد صحة استثناء الأكثر)) ساقط من "ب" و"م".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٤/٣. وفيه: أن زفر رحمه الله قائل بمثل قول الإمام رحمه الله تعالى.

(٥) قوله: ((ثلاثاً إلا)) ساقط من مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/ب وفيه: ((خبراً)) بدل((جبراً)).

(٧) صـ٥٤٦ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٦/٣.

(٩) ((في)) ساقطة من "الأصل" و"آ" و"ب".

أو مساويهِ، وإنْ بغيرِهما كـ: نسائي طوالقُ إلاَّ هؤلاءِ أو إلاَّ زينبَ وعَمْـرةَ وهنـدَ، وعبيدي أحرارٌ إلاَّ هؤلاء أو إلاَّ سالماً وغانماً وراشداً وهم الكلُّ..................

إلاَّ نسائي، وعبيدي أحرارٌ إلاَّ عبيدي كما في "البحر"[1]، "ح"[2]. وفي "الفتح"[3]: ((ولـو قـال: واحدةً وثنتين إلاَّ ثنتين، أو قال: ثنتين وواحدةً إلاَّ ثنتين يقعُ الثَّلاثُ، وكـذا: ثنتين وواحدةً إلاَّ واحدةً؛ لأنَّه في الأُولَيَينِ إخراجُ الثِّنتين من الثِّنتين أو من الواحدةِ، وفي الثَّالثة واحدةٍ من واحدةٍ فلا يصحُّ، بخلافِ ما لو قال: واحدةً وثنتين إلاَّ واحدةً حيث تَطلُقُ ثنتين؛ لصحَّةِ إخـراجِ الواحدة من الثِّنتين، والأصلُ أنَّ الاستثناء إنما يَنصرِفُ إلى مـا يَليه، وإذا تَعَقَّبَ جُملاً فهـو قيدٌ للأخيرةِ منها)) اهـ.

٥١٤/٢

[١٤٠٢٦] (قولُهُ: أو مُساويهِ) نحو: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ واحدةً وواحدةً وواحدةً، وأنتِ طـالقٌ ثلاثاً إلاَّ ثنتين وواحدةً، ونحو: أنتنَّ طوالقُ إلاَّ زينبَ وعمرةَ وهنـداً وليس لـه رابعـةٌ، وأنتم أحـرارٌ إلاَّ سالماً وغانماً وراشداً وليس له رابعٌ. اهـ "ح"[4].

(قولُهُ: وإذا تعقَّبَ جُمَلاً فهو قيدٌ للأخيرةِ منها) قال في "البحر" عن "المحيطِ": ((قال: أنتِ طـالقٌ ثِنتَين وثِنتَين إلا ثنتَين، إنْ نوى الاستثناءَ مِن إحدَى الثِّنتَين لم يصحَّ؛ لأنَّه استثناءُ الكلِّ من الكُـلِّ، وإن نـوى واحـدةً مِن الأُولى وواحدةً من الأُخرى يصحُّ، وإنْ لم يكـنْ لَـهُ نيَّـةٌ يصِـحُّ الاستثناءُ ويقـعُ ثِنتـان، خِلافاً لـ "زُفـرَ"؛ لأنَّه أمكَنَ تصحيحُ الاستثناء بأنْ يُصرَفَ إلى كِلا العددَين، فيصيرُ مُستثنِياً مِـن كـلِّ جملـةٍ واحـدةً، فيُصـرَفُ إليهما تصحيحاً لكلامِهِ)) اهـ، فانظرْه مع ما أفادَهُ كلامُ "الفتح".

(قولُهُ: ونحوَ: أنتُنَّ طوالقٌ إلاَّ زينبَ وعَمْرةَ وهِند وليسَ لـه رابعـةٌ إلخ) الظَّـاهرُ أنَّ هـذا الاستثناءَ مِـن الاستثناء بالمُساوي سواءٌ كان له رابعةٌ أو لا؛ حيث كان الخِطابُ للمُستثنَياتِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٤/٤.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٦/٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

صَحَّ كما سيجيءُ(١) في الإقرار.

(ويُعتبَرُ) في المستثنى (كونُهُ كُلاًّ أو بعضاً من جملةِ الكلامِ لا من جملةِ الكلام الذي يُحكَمُ بصحَّتِهِ) وهو الثّلاثُ، ففي: أنتِ طالقٌ عَشْراً إلاَّ تسعاً تَقَعُ واحدةٌ، وإلاَّ ثمانيَ(٢) تَقَعُ ثنتان، وإلاَّ سبعاً تَقَعُ ثلاثٌ،..........................

[١٤٠٢٧] (قولُهُ: صَحَّ) أي: صَحَّ الاستثناءُ في هذه الأمثلةِ، وكذا قولُهُ: كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ إلاَّ هذه، وليس له سواها لا تَطلُقُ؛ لأنَّ المساواةَ في الوُجُودِ لا تَمنَعُ صحَّتَهُ إنْ عَمَّ وضعاً؛ لأنَّه تصرُّفٌ صِيْغيٌّ، "بحر"(٣)، يعني: أنَّه يُنظَرُ فيه إلى صيغةِ المستثنى منه، فإنْ عمَّت المستثنى وغيرَهُ وضعاً صَحَّ الاستثناءُ، فإنَّ: كلُّ امرأةٍ يَعُمُّ في الوضع هذه وغيرَها، وكذا لفظُ: نسائي يَعُمُّ المُسمَّياتِ وغيرَهن بخلافِ: أنتنَّ، فإنَّه لا يَعُمُّ غيرَ المُسمَّياتِ المُخاطَباتِ، وبخلاف ما إذا لم يكن فيه عمومٌ أصلاً، ومنه ما في "الفتح" حيث قال(٤): ((ولو قال: طالقٌ واحدةً وواحدةً وواحدةً إلاَّ ثلاثاً بطَلَ الاستثناءُ اتِّفاقاً؛ لعدمِ تعدُّدٍ يصحُّ معه إخراجُ شيءٍ)) اهـ.

وكذا ما في "البحر"(٥): ((لو قال للمدخولةِ: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ إلاَّ واحدةً تقعُ الثّلاث، وكذا لو قال: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً وواحدةً إلاَّ واحدةً؛ لأنَّه ذكَرَ كلماتٍ مُتفرِّقةً، فيُعتبَرُ كلُّ كلامٍ في حقِّ صحَّةِ الاستثناءِ كأنَّه ليس معه غيرُهُ، وكذا: هذه طالقٌ وهذه وهذه إلاَّ هذه، ولو قال: أنتنَّ طوالقُ إلاَّ هذه صَحَّ الاستثناءُ)) اهـ.

[١٤٠٢٨] (قولُهُ: تقعُ واحدةٌ) ولو كان المُعتبَرُ ما يُحكَمُ بصحَّتِهِ من العشرةِ ــ وهو الثّلاثُ ــ [٣/ق٢٨٨/أ] لَزِمَ استثناءُ التِّسعةِ من الثّلاثِ، فيَلغُو ويقعُ الثّلاثُ.

---

(١) انظر المقولة [٢٨٢١٦] قوله: ((وإن بغيرهما)).

(٢) في "د" و"ب" و"ط": ((ثمانية)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٤.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٦.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٥ معزيّاً إلى "المحيط".

ومتى تعدَّدَ الاستثناءُ بلا واوٍ كان كلٌّ إسقاطاً مما يليه، فيَقَعُ ثنتان بـ: أنتِ طالقٌ عشراً إلاَّ تسعاً إلاَّ ثمانيةً إلاَّ سبعةً، ويلزمُهُ خمسةٌ بـ: لَهُ عليَّ عشرةٌ إلاَّ ٩، إلاَّ ٨، إلاَّ ٧، إلاَّ ٦، إلاَّ ٥، إلاَّ ٤، إلاَّ ٣، إلاَّ ٢، إلاَّ واحدةً. وتقريبُهُ أنْ تأخذَ العددَ الأوَّلَ بيمينِكَ، والثَّانيَ بيسارِكَ، والثَّالثَ بيمينِكَ، والرَّابعَ بيسارِكَ وهكذا، ثمَّ تُسقِطَ ما بيسارِكَ مما بيمينِكَ، فما بقي..

مطلبٌ فيما لو تعدَّدَ الاستثناءُ

[١٤٠٢٩] (قولُهُ: ومتى تعدَّدَ الاستثناءُ) أي: وأمكَنَ استثناءُ بعضِهِ من بعضٍ، بخلاف ما لا يُمكِنُ كـ: قاموا إلاَّ زيداً إلاَّ بَكْراً إلاَّ عَمْراً، فإنَّ حكمَ ما بعدَ الأوَّلِ كحكمِهِ، قال في "الفتح"(١): ((وأصلُ صحَّةِ الاستثناءِ من الاستثناءِ قولُهُ تعالى: ﴿إِلَّآ ءَالَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ ۝ إِلَّا ٱمْرَأَتَهُۥ﴾ [الحجر: ٥٨-٥٩])).

[١٤٠٣٠] (قولُهُ: بلا واوٍ) فإنْ كان بالواوِ كان الكلُّ إسقاطاً من الصَّدْرِ نحو: أنتِ طالقٌ عشراً إلاَّ خمساً(٢) وإلاَّ ثلاثاً وإلاَّ واحدةً تقعُ واحدةٌ، "ح"(٣).

[١٤٠٣١] (قولُهُ: كان كلٌّ) أي: كلُّ واحدٍ من المُستثنَيات ((إسقاطاً مما يَليه)) أي: مما قبلَهُ، فالضَّميرُ المستترُ في ((يَليه)) عائدٌ على ((كلٌّ))، والبارزُ على ((ما))، فهو صِلَةٌ جَرَتْ على غيرِ مَن هي له، لكنَّ اللَّبْسَ مأمونٌ لعدمِ صحَّةِ إسقاطِ الأكثرِ من الأقلِّ، فلا يجبُ إبرازُ الضَّمير. اهـ "ح"(٤).

وبيانُ ذلك في مسألة الطَّلاق: أنْ تُسقِطَ السَّبعةَ من الثَّمانيةِ يبقى واحدٌ، تُسقِطُهُ من التِّسعةِ يبقى ثمانيةٌ، تُسقِطُها من العشرةِ يبقى ثنتان.

[١٤٠٣٢] (قولُهُ: أنْ تأخذَ العددَ الأوَّلَ إلخ) بيانُهُ: أنْ تَعُدَّ الأوتارَ بيمينِكَ ـ أي: الأوَّلَ والثَّالثَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٦/٣.

(٢) في نسخة "ح" التي بين أيدينا: ((أنت طالق خمساً إلا عشراً)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

فهو الواقعُ.

(إخراجُ بعضِ التَّطليقِ لغوٌ بخلافِ إيقاعِهِ، فلو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ نصفَ تطليقةٍ وقَعَ الثَّلاثُ في المختارِ) وعن "الثَّاني": ثنتان، "فتح"[١]. وفي "السِّراجيَّة"[٢]: ((أنتِ طالقٌ إلاَّ واحدةً يَقَعُ ثنتان)) انتهى،......................

والخامسَ والسَّابعَ والتَّاسعَ، وهي تسعةٌ وسبعةٌ وخمسةٌ وثلاثةٌ وواحدةٌ[٣]، وجملتُها خمسةٌ وعشرون ـ وتَعُدُّ الأشفاعَ بيسارِكَ، أي: الثَّانيَ والرَّابعَ والسَّادسَ والثَّامنَ، وهي ثمانيةٌ وستَّةٌ وأربعةٌ واثنانٌ، وجملتُها عشرون، تُسقِطُها مما باليمين يبقى خمسةٌ.

قلت: وله طريقةٌ ثانيةٌ، وهي إخراجُ الأوتارِ وإدخالُ الأشفاعِ، بأنْ تُخرجَ كلَّ وِتْرٍ من شَفْعٍ قبلَهُ، بيانُهُ: أنْ تُخرجَ التِّسعةَ من العشرةِ يبقى واحدٌ، تَضُمُّهُ إلى الثَّمانيةِ تصيرُ تسعةً، أَخرِجْ منها سبعةً يبقى اثنان، تَضُمُّها إلى السِّتَّةِ تصيرُ ثمانيةً، أَخرِجْ منها خمسةً يبقى ثلاثةٌ، تَضُمُّها إلى الأربعةِ تصيرُ سبعةً، أَخرِجْ منها ثلاثةً يبقى أربعةٌ، تَضُمُّها[٤] إلى الاثنين تصيرُ ستَّةً، أَخرِجْ منها الواحدَ يبقى خمسةٌ. والطَّريقةُ الثَّالثةُ إسقاطُ كلٍّ مما يَلِيه كما مَرَّ[٥]، بأنْ تُسقِطَ الواحدَ من الاثنين يبقى واحدٌ، أَسقِطْهُ من الثَّلاثةِ يبقى اثنان، أَسقِطْهما من الأربعةِ يبقى اثنان أيضاً، أَسقِطْهما من الخمسةِ يبقى ثلاثةٌ، أَسقِطْها[٦] من السِّتَّةِ يبقى ثلاثةٌ أيضاً، أَسقِطْها من السَّبعةِ يبقى أربعةٌ، أَسقِطْها من الثَّمانية يبقى أربعةٌ أيضاً، أَسقِطْها من التِّسعةِ يبقى خمسةٌ، أَسقِطْها من العشرةِ يبقى خمسةٌ.

[١٤٠٣٣] (قولُهُ: فهو الواقعُ) أي: المُقَرُّ به، "ط"[٧].

[١٤٠٣٤] (قولُهُ: وعن "الثَّاني" ثنتان) لأنَّ التَّطليقةَ لا تَتجزَّى في الإيقاعِ، فكذا في الاستثناءِ،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٧.

(٢) "السراجية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق والإضافة ٢/٢٥٤ بتصرف.

(٣) في "ب" و"د" و"و": ((وواحدٌ)).

(٤) من ((إلى الأربعة)) إلى ((تضمها)) ساقط من "الأصل".

(٥) صـ٥٤٦ـ "در".

(٦) في "م": ((أسقطهما))، وهو خطأ.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦٢.

فكأنَّه استثنى من ثلاثٍ مقدَّر.

(سألَتِ امرأةٌ[1] الطَّلاقَ[2]، فقال: أنتِ طالقٌ خمسين طلقةً، فقالت المرأةُ: ثلاثٌ تكفيني، فقال: ثلاثٌ لكِ والبواقي لصَوَاحبكِ ـ وله ثلاثُ نسوةٍ غيرُها ـ تَطلُقُ المخاطبةُ ثلاثاً لا غيرُها أصلاً) هو المختارُ[3]؛ لصيرورةِ البواقي لَغْواً، فلم يَقَعْ بصرفِهِ لصَوَاحِبِها شيءٌ..

فكأنَّه قال: إلاَّ واحدةً، والجوابُ: أنَّ [٣/ق٢٨٨/ب] الإيقاعَ إنما لا يَتجزَّى لمعنًى في المُوقَعِ، وهو لم يُوجَدْ في الاستثناءِ، فيَتجزَّى فيه، فصار كلامُهُ عبارةً عن تطليقتين ونصفٍ، فتَطلُقُ ثلاثاً، كذا في "الفتح"[4].

وحاصلُهُ: أنَّ إيقاعَ نصفِ الطَّلْقةِ مثلاً غيرُ مُتصوَّرٍ شرعاً، فكان إيقاعاً للكلِّ بخلافِ استثناءِ النِّصفِ، فإنَّه ممكنٌ، لكنَّه يَلغُو؛ لأنَّ النِّصفَ الباقيَ تقعُ به طلقةٌ.

قلت: والأقربُ في الجواب: أنَّه لَمَّا أخرَجَ نصفاً لـه حكمُ الكلِّ وأبقى نصفاً كذلك أوقعنا عليه طلقةً بما أَبْقَى، و لم يصحَّ إخراجُهُ لأنَّه لو صَحَّ لَزِمَ إخراجُ طَلْقةٍ حُكميَّةٍ من طَلْقةٍ حُكميَّةٍ فيَلغُو.

[١٤٠٣٥] (قولُهُ: فكأنَّه استثنى من ثلاثٍ مُقدَّرٍ) قلت: وجهُهُ أنَّ لفظَ: طالقٌ لا يَحتمِلُ الثِّنتين؛ لأنَّهما عددٌ محضٌ، بل يَحتمِلُ الفَرْدَ الحقيقيَّ أو الجنسَ، أعني: الثَّلاثَ، والأوَّلُ لا يصحُّ

(قولُهُ: أو الجنسَ، أعني: الثَّلاثَ إلخ) الذي تقدَّم أنَّ: أنتِ طالقٌ لا يحتمِلُ الجنسَ، فلِذا لا تصِحُّ نيَّةُ الثَّلاثِ منهُ، فكيف يصِحُّ الاستثناءُ منهُ ؟

---

(١) في "د" و"و": ((المرأة)).

(٢) في "ب" و"ط": ((الثلاث)).

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: هو المختار الخ، أقول: ذكر في "القنية" خلافاً فقال: فلو قال: أنت طالق خمسين تطليقةً، فقالت: ثلاثٌ يكفيني، فقال: الباقي لصواحبك، تطلُقُ كلُّ واحدة من البواقي.
وقال الطحاوي ومحمد بن شجاع وأبو علي الرازي والشافعي: لا يقعُ على صواحبها شيءٌ؛ لأنَّ ما وراءَ الثَّلاثِ غيرُ عاملٍ أصلاً، انتهى. هـ."ح")). ق١٩٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٦/٣.

(فروعٌ) في أيمان "الفتح" ما لفظُهُ: ((وقد عُرِفَ في الطَّلاق أنَّه لو قال: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ وقَعَ الثَّلاثُ))، وأقرَّهُ "المصنِّف" ثَمَّةَ. إنْ سَكَنْتُ هذه البلدةَ فامرأتُهُ طالقٌ، وخرَجَ فوراً وخلَعَ امرأتَهُ، ثمَّ سكَنَها قبلَ العِدَّةِ........................

هنا؛ لأنَّه يَلزَمُ منه إلغاءُ الاستثناءِ فتعيَّنَ الثَّاني، فافهم.

[١٤٠٣٦] (قولُهُ: في أيمان "الفتح") خبرٌ عن ((ما))، وليس نعتاً لـ((فروعٌ))؛ لأنَّ الفرعَ الأوَّلَ فقط في أيمان "الفتح"[١]، "ح"[٢].

[١٤٠٣٧] (قولُهُ: وقَعَ الثَّلاثُ) يعني: بدخولٍ واحدٍ كما تدلُّ عليه عبارةُ أيمانِ "الفتح"، حيث قال[٣]: ((ولو قال[٤] لامرأتِهِ: واللهِ لا أَقرَبُكِ، ثمَّ قال: واللهِ لا أَقرَبُكِ[٥] فقَرِبَها مرَّةً لَزِمَهُ كفَّارتان)) اهـ.

٥١٥/٢ والظَّاهرُ: أنَّه إنْ نَوَى التَّأكيدَ يُديَّنُ، "ح"[٦].

قلت: وتصويرُ المسألة بما إذا ذَكَرَ لكلِّ شرطٍ جزاءً، فلو اقتصَرَ على جزاءٍ واحدٍ ففي "البزَّازيَّة"[٧]: ((إنْ دَخَلْتِ هذه الدَّارَ إنْ دَخَلْتِ هذه الدَّارَ فعبدي حُرٌّ وهما واحدٌ فالقياسُ عدمُ الحنث حتَّى تَدخُلَ دَخْلتين فيها، والاستحسانُ: يَحنَثُ بدخولٍ واحدٍ، ويُجعَلُ الباقي تكراراً

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا كون يميناً ـ فروع ٣٦٤/٤.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فروع ٣٦٤/٤.

(٤) ((ولو قال)) ساقط من "الأصل".

(٥) ((ثم قال والله لا أقربك)) ساقط من "الأصل".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب.

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ـ نوع في الفاصل ٢٤٥/٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

لم تَطلُقْ[١]، بخلافِ: فأنتِ طالقٌ، فليُحفَظْ. إنْ تزوَّجْتُكِ وإنْ تزوَّجْتُكِ فأنتِ كـذا لم يَقعْ حتَّى يتزوَّجَها مرَّتين، بخلاف ما لو قدَّمَ[٢] الجزاءَ، فليُحفَظْ..............

وإعادةً)) اهـ. ثمَّ ذكَرَ[٣] إشكالاً وجوابَهُ، وذكَرَ عبارتَهُ بتمامِها في "البحر"[٤] عند قولِهِ: ((والمِلكُ يُشترَطُ لآخِرِ الشَّرطين)). وقولُهُ: ((وهما واحدٌ)) أي: الدَّارانِ في الموضعين واحدةٌ[٥]، بخلافِ ما لو أشارَ إلى دارَينِ فلا بدَّ من دُخولين كما هو ظاهرٌ.

[١٤٠٣٨] (قولُهُ: لم تَطلُقْ) هذا مبنيٌّ على قولٍ ضعيفٍ كما حقَّقناهُ عند قولِهِ: ((وزَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ))، فافهم.

[١٤٠٣٩] (قولُهُ: بخلافِ ما لو قَدَّمَ الجزاءَ) هكذا في بعضِ النُّسخِ، وفي بعضِها: ((بخلافِ ما لو لم يُؤخِّرِ الجزاءَ)) وكلاهما صحيحٌ، وأمَّا ما في بعضِ النُّسخ: ((بخلافِ ما لو أَخَّرَ الجزاءَ))

(قولُهُ: ثمَّ ذكَرَ إشكالاً، وجوابَهُ: وذكَرَ عبارتَهُ بتمامِها في "البحر"إلخ) حيث قـالَ: ((لقـائلٍ أنْ يقـولَ: لو جُعِلَ الثَّاني تكراراً لزِمَ ثبوتُ الحرِّيَّةِ حالاً على قولِ الإمامِ، ويصيرُ الثَّاني فاصلاً، كما في: أنـتَ حـرٌّ وحـرٌّ إنْ شاءَ الله، ويُجابُ: بأنَّ جعْلَ الثَّـاني تكـراراً معنىً لا لفظاً؛ لأنَّ الثَّـاني عطفٌ على الأوَّلِ، ولا يُعطَفُ الشَّيءُ على نفسِهِ، والعبرةُ في البابِ لِلَّفظِ، فإذا انتفى التَّكرارُ لفظاً كان الثَّـاني حشـواً، فصـارَ فـاصِلاً، وفيمـا نحنُ فيهِ الثَّاني غيرُ معطوفٍ على الأوَّلِ، فأمكَنَ جعْلُ الثَّاني تكراراً، فكانا واحداً معنىً فـلا يُفصَـلُ، ونظيرُهُ: حرٌّ حرٌّ إنْ شاءَ الله تعالى)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لم تطلق، لأنَّها ليست بامرأته وقتَ وجودِ الشرط، فقـد بطلت اليمين بـزوال الملـك هنـا. فعلى هذا يُفرَّق بين كون الجزاء فأنت طالق، وبين كونه فامرأته طالق؛ لأنَّها بعد البينونة لم تبـقَ امرأتَـهُ، فليحفـظ فإنَّه حسنٌ جدّاً، انتهى. كذا في "البحر")). ق١٩٤/ب.

(٢) في "و": ((لو أخر))، وقد ذكر محشيها "ط" أنَّ الصواب: ((قدم)) كما في سائر النسخ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ـ نوع في الفـاصل ٤/٢٤٥ بتصـرف. (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٥.

(٥) في "م": ((واحد)).

إنْ غِبْتُ عنكِ أربعةَ أشهرٍ فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَها فاعتدَّتْ، فتزوَّجتْ ثمَّ عادَتْ للأوَّلِ، ثمَّ غاب أربعةَ أشهرٍ فلها أنْ تُطلِّقَ نفسَها، ولو اختلَعَتْ لا؛ لأنَّه تنجيزٌ، والأوَّلُ تعليقٌ. دعاها للوِقاعِ فأبَتْ، فقال: متى يكونُ؟ فقالت: غداً، فقال: إنْ لم تفعلي هذا المرادَ غداً فأنتِ كذا، ثمَّ نَسِياهُ حتَّى مَضَى الغدُ..................

فقال "ح"[1]: ((صوابُهُ: قَدَّمَ الجزاءَ))، ومع ذلك فقد ترَكَ ما إذا وَسَّطَهُ، قال في "النَّهر"[2]: ((وفي "المحيط": لو قال: إنْ تَزَوَّجتُكِ وإنْ تَزَوَّجتُكِ فأنتِ طالقٌ لم يقع حتَّى يَتزوَّجَها مرَّتين، بخلاف ما إذا [٣/ق٢٨٩/أ] قَدَّمَ الجزاءَ أو وَسَّطَهُ)) اهـ كلامُ "النَّهر".

وفَصَّلَهُ في "الفتاوى الهنديَّة"[3] فقال: ((وإنْ كَرَّرَ بحرفِ العطفِ فقال: إنْ تَزَوَّجتُكِ وإنْ تَزَوَّجتُكِ، أو قال: إنْ تَزَوَّجتُكِ فإنْ تَزَوَّجتُكِ، أو إذا تَزَوَّجتُكِ، أو متى تَزَوَّجتُكِ لا يقعُ الطَّلاقُ حتَّى يتَزَوَّجَها مرَّتين، ولو قَدَّمَ الطَّلاقَ فقال: أنتِ طالقٌ إنْ تَزَوَّجتُكِ وإنْ تَزَوَّجتُكِ فهذا على تَزَوُّجٍ واحدٍ، ولو قال: إنْ تَزَوَّجتُكِ[4] فأنتِ طالقٌ وإنْ تَزَوَّجتُكِ طَلُقَتْ بكلٍّ واحدٍ من التَّزَوُّجَين)).

[١٤٠٤٠] (قولُهُ: إنْ غِبْتُ عنكِ إلخ) أقول: المسألةُ ذكَرَها في "البحر"[5] عند قول "الكنز":

(قولُ "الشَّارح": إنْ غِبتُ عنكِ أربعةَ أشهُرٍ فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَها إلخ) ذكر "الرَّحمتيُّ": ((أنَّ غَيبتَهُ عنها بعدَ الفُرقةِ لا تنحلُّ بها اليمينُ؛ لأنَّ المرادَ أنْ يغيبَ عنها مع قيامِ الزَّوجيَّةِ، نظيرُ ما لو حلَّفَهُ والٍ لَيُعلِمَنَّه بكلِّ داعرٍ يدخلُ البلدَ فإنَّه يتقيَّدُ بحالِ قيامِ ولايتِه، وهنا المرادُ أنْ لا يُوحِشَها بالفُرقةِ، وإنَّما تكونُ إيحاشاً مع قيامِ الزَّوجيَّةِ، فراجعْهُ وتأمَّلْ)) اهـ نقلَهُ "السِّنديُّ".

(قولُهُ: ومع ذلكَ فقد ترَكَ ما إذا وسَّطَهُ إلخ) لا يظهَرُ أنَّهُ ترَكَ ما إذا وسَّطَه على ما في بعضِ النُّسَخِ، فإنَّه صادقٌ بالتَّوسُّطِ.

(قولُهُ: فهذا على تزوُّجٍ واحدٍ إلخ) والظَّاهرُ أنَّها تطلُقُ أيضاً بكلٍّ واحدٍ مِن التَّزوُّجَينِ كالَّتي بعدَها.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٩٢/ب بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/ب.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث: في تعليق الطلاق بكلمة [إن] و[إذا] وغيرهما ٤٢٠/١.

(٤) ((وإن تزوجتك)) ليست في "ح".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣/٤ بتصرف.

لا يَقَعُ. حلَفَ أنْ لا يأتيَهـا، فاستلقى فجـاءَتْ فجـامَعَتْ إنْ مُستيقِظاً حَنِـثَ. إنْ لم أُشبِعْكِ من الجِماعِ...

((وزَوَالُ المِلكِ بعدَ اليمينِ لا يُبطِلُها))، ونصُّهُ: ((في "القنيـة"[1]: لـو قـال لهـا: أمـرُكِ بيـدِكِ، ثـمَّ اختَلَعَتْ منه وتَفرَّقا، ثمَّ تَزَوَّجَها ففي بقاءِ الأمرِ بيدِها[2] روايتان، والصَّحيـحُ أنَّه لا يبقى. قـال: إنْ غِبْتُ عنكِ أربعةَ أشهرٍ فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طَلَّقَها وانقضَتْ عِدَّتُها وتَزَوَّجَـتْ، ثـمَّ عـادَتْ إلى الأوَّلِ وغابَ عنها أربعةَ أشهرٍ فلها أنْ تُطلِّقَ نفسَها اهـ. والفَرْقُ بينهما أنَّ الأوَّلَ تنجيـزٌ للتَّخييرِ فيَبطُلُ بزَوَالِ المِلكِ، والثَّاني تعليقُ التَّخييرِ فكان يميناً فلا يَبطُلُ)) اهـ كلامُ "البحر"، وبه تَعلَـمُ مـا في كلامِ "الشَّارح" من الإيجازِ المُخِلِّ.

والحاصلُ: أنَّ التَّخييرَ يَبطُلُ بالطَّلاقِ البائنِ إذا كان التَّخييرُ مُنَجَّزاً بخـلافِ المُعلَّق، وهـذا مـا وَفَّقَ به في "الفصول العماديَّةِ" بين كلامِهم كما حرَّرناهُ[3] قُبيلَ فصلِ المشيئة.

[١٤٠٤١] (قولُهُ: لا يقعُ) لأنَّ الحِنْثَ شرطُهُ أنْ يَطلُبَ منها غداً وتَمتنِعَ ولم يَطلُبْ، "بحـر"[4]. ونحوُهُ في "التَّاترخانيَّة"[5] عن "المنتقى".

قلت: ومقتضاه أنَّ النِّسيان لا تأثيرَ له هنا، لكنْ سيأتي[6] في الأيمان تعليلُهُ بأنَّ[7] إمكانَ الـبرِّ شرطٌ لبقاءِ اليمينِ بعدَ انعقادِها كما هو شرطٌ لانعقادِها خلافاً لـ"أبي يوسف"، ولا يخفى مـا فيـه، فإنَّ إمكانَ البرِّ مُحقَّقٌ بالتَّذكُّرِ، على أنَّه يَلزَمُ أنْ يكونَ النِّسيانُ عذراً في عـدمِ الحِنْـثِ في غـيرِ هـذه الصُّورةِ أيضاً، وهو خلافُ المنصوص، فافهم.

[١٤٠٤٢] (قولُهُ: إنْ مُستيقِظاً حَنِـثَ) لأنَّـه يُسـمَّى إتيانـاً منـه، قـال تعـالى: ﴿فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة-٢٢٣].

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق إليها وإلى غيرها ق٤٢/أ.

(٢) عبارة "البحر" عن "القنية": ((ففي بقاء الأمر بها)).

(٣) المقولة [١٣٧١٥] قوله: ((بقي لو طلقها بائناً إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٤/٤.

(٥) لم نعثر على النقل في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٦) المقولة [١٧٨٤٦] قوله: ((بطل اليمين)).

(٧) في "م": ((بأن تعليله))، وهو خطأ.

فعلى إنزالِها. إنْ لم أُجامِعْكِ ألفَ مرَّةٍ فكذا فعلى المبالغةِ لا العددِ. و[1] إنْ وَطِئْتُكِ فعلى جماعِ الفرجِ، وإنْ نَوَى الدَّوْسَ بالقَدَمِ حَنِثَ به أيضاً. له امرأةٌ جُنُبٌ وحائضٌ ونفساءُ، فقال: أخبثُكُنَّ طالقٌ طَلُقَت النُّفساءُ، وفي: أفحشُكُنَّ طالقٌ فعلى الحائضِ. قال: لي إليكَ حاجةٌ، فقال: امرأتُهُ طالقٌ إنْ لم أَقْضِها، فقال: هي أنْ تُطلِّقَ امرأتَكَ..................

[١٤٠٤٣] (قولُهُ: فعلى إنزالِها) أي: تَنعقِدُ اليمينُ على أنْ يُجامِعَها حتّى تُنزِلَ؛ لأنَّ شِبَعَها يُرادُ به كَسْرُ شهوتِها به.

[١٤٠٤٤] (قولُهُ: فعلى المبالغةِ لا العددِ) فلا تقديرَ لذلك، والسَّبعون كثيرٌ، "خانيَّة"[2].

والظَّاهرُ: أنَّ محلَّهُ ما لم يَنْوِ العددَ، فإنْ نَوَاهُ عَمِلَتْ نيَّتُهُ؛ لأنَّه شَدَّدَ على نفسِهِ، "ط"[3].

[١٤٠٤٥] (قولُهُ: حَنِثَ به أيضاً) [٣/ق٢٨٩/ب] أي: كما يَحنَثُ بالجماعِ، فلا يصحُّ نَفْيُهُ المعنى المُتبادِرَ، ويُؤاخَذُ بما نَوَاهُ؛ لأنَّه شَدَّدَ على نفسِهِ، فأيَّهما فعَلَ حَنِثَ به. بقي لو فعَلَ كُلاًّ منهما هل يَحنَثُ مرَّتين؟ الظَّاهرُ نعم، وينبغي أنْ لا يَحنَثَ في الدِّيانةِ إلاَّ بما نَوَى، قال "ط"[4]: ((ولو قال: إنْ وَطِئْتُ، من غيرِ ذِكْرِ امرأةٍ ولا ضميرِها[5] فهو على الدَّوْسِ بالقَدَمِ، هو اللُّغةُ والعُرفُ، وذلك باتِّفاقِ أصحابِنا، ومحلُّهُ ما لم يَنْوِ الجماعَ، وإلاَّ عَمِلَتْ نيَّتُهُ فيما يَظهَرُ)).

[١٤٠٤٦] (قولُهُ: له امرأةٌ إلخ) لا مناسبةَ لها في هذا البابِ؛ إذ ليس فيها تعليقٌ، وقولُهُ: ((طَلُقَت النُّفَساءُ)) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ الخبيثَ قد يُطلَقُ على المُستكرَهِ رِيحُهُ كالثُّومِ والبَصَلِ، ودمُ النُّفَساءِ مُنتِنٌ لطُولِ مُكثِهِ.

[١٤٠٤٧] (قولُهُ: فعلى الحائضِ) لعلَّ وجهَهُ النَّهيُ عنه في القرآنِ نصّاً، أو كثرتُهُ وزيادةُ

(قولُهُ: على أنْ يُجامِعَها حتّى تُنزِلَ؛ لأنَّ شِبَعَها يُرادُ بهِ إلخ) أي: فلا يَكفي إنزالُها بمُقدِّماتِهِ، ونقَلَ "القتَّالُ": ((أنَّه إنْ سبَقَ ماءُ الرَّجُلِ ماءَها لا يقعُ، وعلى ضِدِّهِ يقعُ)).

---

(١) الواو ليست في "د" و"و".

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/ ٤٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/ ١٦٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/ ١٦٣.

(٥) ((ولا ضميرها)) ليست في "ط".

فله أنْ لا يُصدِّقَهُ. قال لأصحابه: إنْ لم أذهَبْ بكم اللَّيلةَ إلى منزلي فامرأتُهُ كذا، فذهَبَ بهم بعضَ الطَّريق، فأخَذَهم العَسَسُ فحَبَسُوهم[1] لا يَحنَثُ. إنْ خرَجْتِ من الدَّارِ إلاَّ بإذني..

أوقاتِهِ، ومنه غُبْنٌ فاحشٌ، ثمَّ رأيتُ في "البحر"[2] عن "القنية"[3] علَّلَ له بقولِهِ: ((لأنَّه نَصٌّ)).

[١٤٠٤٨] (قولُهُ: فله أنْ لا يُصدِّقَهُ) ولا تَطلُقُ زوجتُهُ؛ لأنَّه مُحتمِلٌ للصِّدقِ والكَذبِ، فلا يُصدَّقُ على غيرِهِ، "بحر"[4] عن "المحيط". ولا يقال: إنَّ هذا مما لا يُوقَفُ عليه إلاَّ منه فالقولُ له كقولِهِ لها: إنْ كنتِ تُحبِّين، فقالت: أُحِبُّ؛ لأنَّ ذاك فيما إذا كان المُعلَّقُ عليه من جهةِ الزَّوجةِ لا من جهةِ أجنبيٍّ كما قدَّمناه[5]، وأفادَ أنَّه لو صَدَّقَهُ حَنِثَ.

[١٤٠٤٩] (قولُهُ: لا يَحنَثُ) يُنافي ما يأتي[6] قريباً من أنَّ شرط الحنثِ إنْ كان عدميّاً وعجَزَ حَنِثَ. اهـ "ح"[7]. وأصلُهُ لصاحب "البحر"[8].

أقول: لا إشكالَ؛ لأنَّه صَدَقَ عليه أنَّه ذهَبَ، فعدمُ الحنثِ لوجودِ البرِّ، ويَشهَدُ له ما يأتي[9] متناً في الأيمان: ((لا يَخرُجُ أو لا يَذهَبُ إلى مكَّةَ، فخرَجَ يُريدُها، ثمَّ رجَعَ حَنِثَ[10])) إذا جاوَزَ

(قولُهُ: ثمَّ رجَعَ لا حَنِثَ إلخ) حقُّهُ: حذفُ ((لا)) النَّافيةِ، كما هو عبارةُ "ط".

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((فحبسهم)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣/٤، نقلاً عن "القنية" معزياً فيها إلى "جامع الكرخي".

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٠/٤.

(٥) المقولة [١٣٩١٠] قوله: ((إن حضت إلخ)).

(٦) المقولة [١٤٠٦٨] قوله: ((والأصل إلخ)).

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب بتصرف يسير.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢١/٤.

(٩) المقولة [١٧٥٥٠] قوله: ((فلو حلف إلخ)).

(١٠) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((لا حنث))، وما أثبتناه من "م" هـو الموافـق لعبـارة مـتن "الـدر" في الأيمـان ولعبـارة "ط": ١٦٣/٢.

فخَرَجَتْ لحريقِها لا يَحنَثُ..

عُمرانَ مصرِهِ على قَصْدِها)) اهـ. فإنَّ عدمَ الحِنْثِ فيها[١] لوجودِ المحلوف عليه، "ط"[٢].

قلت: وذكَرَ في "الخانيَّة"[٣] تخريجَ عدمِ الحِنْثِ في مسـألةِ العَسَسِ على قـولِ "أبي حنيفـة" و"محمَّدٍ" فيمـا: ((إذا حلَـفَ لَيشْرَبَنَّ المـاءَ الـذي في هـذا الكُوزِ اليومَ، فأهْرَقَـهُ قبـلَ مُضـيِّ اليـومِ لا يَحنَثُ عندهما)) اهـ. وفي "الذَّخيرة" ما يدلُّ على أنَّ في المسألةِ خلافاً. ٥١٦/٢

[١٤٠٥٠] (قولُهُ: فخَرَجَتْ لحريقِها لا يَحنَثُ) وكذا لو خرَجَتْ للغَرَقِ؛ لأنَّ الشَّرطَ الخـروجُ بغيرِ إذنه لغيرِ الغَرَقِ والحَرَقِ، "بحر"[٤]، أي: لأنَّ ذلك غيرُ مُرادٍ عُرفاً، فلا يَدخُلُ في اليمين، وكـذا يتقيَّدُ ببقاءِ النِّكاحِ كما سيأتي[٥] في الأيمان، وعلَّلَهُ في "الفتح"[٦] هناك: ((بأنَّ الإذن إنما يصحُّ لِمَـن له المنعُ، وهو مثلُ السُّلطانِ إذا حلَّفَ إنساناً ليَرفَعَنَّ إليه خبَرَ كلِّ داعِـرٍ في [٣/ق٢٩٠/أ] المدينـة كـان على مُدَّةِ وَلايتِهِ، فلو أبانَها ثمَّ تزوَّجَها، فخرَجَتْ بلا إذنٍ لا تَطلُقُ وإنْ كـان زَوَالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ عندنا؛ لأنَّها لم تَنعقِدْ إلاَّ على بقاءِ النِّكاح)) اهـ.

ومثلُهُ تحليفُ رَبِّ الدَّيـنِ الغريمَ أنْ لا يَخرُجَ مـن البلـد إلاَّ بإذنِهِ تقيَّـدَ بقيـامِ الدَّيـنِ كمـا سيأتي[٧] هناك إن شاء الله تعالى.

(قولُهُ: وذكَرَ في "الخانيَّةِ" تخريجَ عدمِ الحِنثِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ ما في "الخانيَّةِ" مبنيٌّ على أنَّ الذَّهـابَ كالإتيانِ، يتوقَّفُ تحقُّقُه على الوصولِ حتَّى يتأتَّى إثباتُ الخِلافِ.

---

(١) في هامش "م": ((قوله:(فإنَّ عدم الحنثِ فيها) أي: في أصلِ مسألةِ الشارح لا مسألةِ دخول مكة)) اهـ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦٣/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٩٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣/٤ بتصرف.

(٥) المقولة [١٧٥٧٩] قوله: ((أو فرقة)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب ٣٩٠/٤.

(٧) المقولة [١٧٨٥٥] قوله: ((لتقيّده من جهة المعنى بحال إنكاره)).

حلَفَ لا يرجعُ الدَّارَ[1]، ثمَّ رجَعَ لشيءٍ نَسِيَهُ لا يَحنَثُ. حلَفَ ليَخْرُجَنَّ ساكنُ دارِهِ اليومَ والسَّاكنُ ظالِمٌ، فإنْ لم يُمكِنْهُ إخراجُهُ.........................

مطلبٌ: اليمينُ تتخصَّصُ بدلالةِ العادةِ والعُرف

[١٤٠٥١] (قولُهُ: حلَفَ لا يَرجعُ إلخ) في "الخانيَّة"[2]: ((رجلٌ خرَجَ مع الوالي، فحلَفَ أنْ لا يَرجعَ إلاَّ بإذنِ الوالي، فسقَطَ من الحالفِ شيءٌ فرجَعَ لأجلِهِ لا يَحنَثُ؛ لأنَّ هذا الرُّجوعَ مُستثنًى من اليمينِ عادةً)) اهـ، أي: لأنَّ المحلوفَ عليه هو الرُّجوعُ بمعنى تَرْكِ الذَّهابِ معه[3]، فإذا رجَعَ لحاجةٍ على نيَّةِ العَوْدِ لم يَتحقَّق المحلوفُ عليه.

والحاصلُ: أنَّ هذه المسألةَ والتي قبلها تَخصَّصَت اليمينُ فيهما بدلالةِ العادةِ، والعادةُ مُخصِّصةٌ كما تقرَّرَ في كتب الأصول، ونظيرُ ذلك ما في "الخانيَّة"[4] أيضاً: ((رَجُلٌ حلَّفَ رَجُلاً أنْ يُطيعَهُ في كلِّ ما يأمرُهُ ويَنهاهُ عنه، ثمَّ نَهاهُ عن جماعِ امرأتِهِ لا يَحنَثُ إن لم يكن هناك سببٌ يدلُّ عليه؛ لأنَّ النَّاسَ لا يُريدون بهذا النَّهيَ عن جماعِ امرأتِهِ عادةً، كما لا يُرادُ به النَّهيُ عن الأكلِ والشُّرب))، وفيها[5] أيضاً: ((اتَّهمَتْهُ امرأتُهُ بجاريةٍ، فحلَفَ لا يَمَسُّها انصرَفَ إلى المسِّ الذي تكرهُ المرأةُ، وكذا لو قال: إنْ وَضَعْتُ يدي على جاريتي فهي حُرَّةٌ، فضَرَبَها ووضَعَ يدَهُ عليها لا يَحنَثُ إنْ كانَتْ يمينُهُ لأجلِ المرأةِ، أو لأمرٍ يدلُّ على أنَّه يريدُ الوضعَ لغيرِ الضَّرب)) اهـ.

---

(١) ((الدار)) ليست في "د" و"و".

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في تحليف الظَّلَمة وفيما ينوي الحالفُ غيرَ ما ينوي المستحلف ١٢/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "د" زيادة: ((إلا بإذنه، فإذا رجع...)) ق١٩٥/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٧٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٨٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فاليمينُ على التَّلفُّظِ باللِّسان..

قلت: ومثلُهُ فيما يَظهَرُ ما ذكرَهُ بعضُ مُحقِّقي الحنابلةِ فيمَن قال لزوجتِهِ: إنْ قلتِ لي كلاماً و لم أَقُلْ لكِ مثلَهُ فأنتِ طالقٌ، فقالت له: أنتَ طالقٌ، و لم يقل لها مثلَهُ مِن أنَّها لا تَطلُقُ؛ لأنَّ كلامَ الزَّوجِ مُخصَّصٌ بما كان سبَّاً أو دعاءً أو نحوَهُ؛ إذ ليس مرادُهُ أنَّها لو قالت: اشترِ لي ثوباً أنْ يقولَ لها مثلَهُ، بل أرادَ الكلامَ الذي كان سببَ حَلِفِهِ)) اهـ.

مطلبٌ: لا يَدَعُ فلاناً يَسكُنُ في هذه الدَّار

[١٤٠٥٢] (قولُهُ: فاليمينُ على التَّلفُّظِ باللِّسان) كذا في "القنية"[1] و"الحاوي" لـ"الزَّاهديِّ" معزيّاً لـ"الوَبَرِيِّ"، ولعلَّهُ محمولٌ على ما إذا كان الحالفُ عالِماً وقتَ الحَلِفِ بأنَّه لا يُمكِنُهُ إخراجُهُ بالفعلِ، فيَنصرِفُ إلى التَّلفُّظِ بقولِهِ: اخرُجْ من داري، ولو حُمِلَ على اليمينِ المؤقَّتةِ كما في: لأَشرَبَنَّ ماءَ هذا الكُوزِ اليومَ ولا ماء فيه لكان ينبغي عدمُ الحِنْثِ بمُضيِّ اليوم وإنْ لم يقل له: اخرُجْ، ولعلَّه لم يُحمَلْ عليها لإمكانِ صَرْفِ اليمينِ إلى التَّلفُّظِ المذكورِ بقرينةِ العجزِ عن الحقيقةِ، كما لو حَلَفَ لا يَدَعُ فلاناً يَسكُنُ [٣/ق٢٩٠/ب] في هذه الدَّار فقد قالوا: إنْ كانت الدَّارُ مِلْكاً للحالفِ فالمنعُ بالقولِ والفعلِ، وإلاَّ فبالقولِ فقط، أي: لأنَّه لا يَملِكُ منعَهُ بالفعلِ، ومثلُهُ ما لو كان آجَرَهُ الدَّارَ، فقد صرَّحُوا بأنَّه يَبَرُّ بقولِهِ: اخرُجْ من داري، ووجهُهُ أنَّ المُستأجِرَ ملَكَ المنافعَ، فصار الحالِفُ كالأجنبيِّ الذي لا مِلكَ له في الدَّار.

وأمَّا ما سيذكرُهُ[2] "الشَّارحُ" في آخرِ كتاب الأيمان حيث قال: ((لا يَدخُلُ فلانٌ دارَهُ فيمينُهُ على النَّهيِ إنْ لم يَملِكْ منعَهُ، وإلاَّ فعلى النَّهيِ والمنعِ جميعاً)) فهو مخالفٌ لِما رأيتُهُ في كثيرٍ من الكتب من ذكرِ هذا التَّفصيل في حَلِفِهِ: لا يَدَعُهُ أو لا يَترُكُه، ففي "الولوالجيَّة"[3]: ((قال: إنْ أَدخَلْتُ فلاناً بيتي، أو قال: إنْ دخَلَ فلانٌ بيتي، أو قال: إنْ تَرَكْتُ فلاناً يَدخُلُ بيتي فامرأتُهُ طالقٌ فاليمينُ في الأوَّلِ

---

(١) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على فعل فيُمنَعُ منه أو يَعْجِزُ ق٥٨/ب.

(٢) المقولة [١٨٣٠٥] قوله: ((لا يدخل فلان داره إلخ)).

(٣) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني فيما يصحُّ تعليقه وما لا يصحُّ ١/ق٦٦/ب.

....

على أنْ يَدخُلَ بأمرِهِ؛ لأنَّه متى دخَلَ بأمرِهِ فقد أَدخَلَهُ، وفي الثّاني على الدُّخولِ أَمَرَ الحالفُ أو لم يَـأمُرْ، عَلِمَ أو لم يَعلَمْ؛ لأنَّه وُجِدَ الدُّخولُ، وفي الثّـالث على الدُّخـولِ بعِلْـمِ الحـالفِ؛ لأنَّ شَـرْطَ الحِنْـثِ التَّركُ للدُّخول، فمتى عَلِمَ ولم يَمنَعْ فقد تَرَكَ)) اهـ. ومثلُهُ في أيمان "البحر"[١] عن "المحيط" وغيره.

فتعليلُهُ للثّاني: ((بأنَّه وُجِدَ الدُّخولُ)) صريحٌ في انعقادِ اليمينِ على نَفْسِ فعلِ الغيرِ، ولذا قـال "الشّارح" هناك[٢]: ((قال لغيرِهِ: واللهِ لَتفعَلَـنَّ كـذا فهـو حـالفٌ، فـإذا لم يَفعَلْـهُ المخـاطَبُ حَنِـثَ إلخ))، فعُلِمَ أنَّه في حَلِفِهِ: لا يَدخُلُ فلانٌ دارَهُ يَحنَثُ بدخولِهِ وإنْ نَهاهُ الحالفُ؛ لأنَّـه وُجِـدَ شـرطُ الحنثِ، بخلافِ: لا يَترُكُه يَدخُلُ، فإنَّ فيه التَّفصيلَ المارَّ[٣]، ولو جرَى هذا التَّفصيلُ في الحَلِـفِ على فعلِ الغيرِ لَزِمَ أنَّه لو قال: إنْ دخَلَ فلانٌ داري فأنتِ طالقٌ أنَّه لو نَهَاهُ عن الدُّخولِ ثمَّ دخَلَ لا يقـعُ الطَّلاقُ، وأنَّه لو قال: واللهِ لَتفعَلَنَّ[٤] كذا وأَمَرَهُ بالفعلِ فلـم يَفعَـلْ لا يَحنَـثُ، وقـد يُجـابُ بحَمْـلِ قولِ "الشّارح" في الأيمان: ((فيمينُهُ على النَّهيِ إنْ لم يَملِكْ مَنْعَـهُ)) علـى مـا ذكـرَهُ هنـا مـن كـونِ المحلوفِ عليه ظالِماً، بقرينةِ أنَّ فَـرْضَ المسألةِ في الحَلِـفِ على دارِ الحـالِفِ، فـلا يمكـنُ حمْلُـهُ علـى التَّفصيلِ المذكور فيما إذا كانت الدَّارُ مِلكَ الحالِفِ أو مِلـكَ غـيرِهِ، وسيأتي[٥] إن شـاء اللهُ تعـالى زيادةُ تحريرٍ لهذا المحلِّ في الأيمان، وإنما تَعرَّضنا لذكرِ ذلك هنـا؛ لأنَّ بعـض مُحشِّـي "الأشباهِ" اغـترَّ بعبارةِ "الشّارح" المذكورةِ في الأيمان، فأفتى بعدمِ الحِنْثِ بعـدمِ الدُّخـولِ في قولِـهِ: لا يَدخُـلُ فـلانٌ داري، وهو ما [٣/ق٢٩١/أ] اشتُهِرَ على ألسنةِ العَوامِّ من أنَّه لا يَحنَثُ في الحَلِفِ على ما لا يَملِكُـهُ، وليس على إطلاقِهِ، فتنبَّهْ لذلك.

٥١٧/٢

---

(١) "البحر": باب اليمين في الدخول والخروج إلخ ٣٣١/٤.

(٢) المقولة [١٨٣٠٠] قوله: ((فإن لم يفعله المخاطب حنث)) وما بعدها.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) في "ب": ((لتعلن))، وهو خطأ.

(٥) المقولة [١٨٣٠٥] قوله: ((لا يدخل فلان داره إلخ)).

إنْ لم تجيئي بفلان، أو إنْ لم تَرُدِّي ثوبي السَّاعةَ فأنتِ طالقٌ، فجاءَ فلانٌ من جانبٍ آخرَ بنفسِهِ وأخَذَ الثَّوبَ قبل دَفْعِها لا يَحنَثُ، كذا: إنْ لم أَدفَعْ إليكِ الدِّينارَ الذي عليَّ إلى رأسِ الشَّهرِ فكذا، فأبرَأَتْهُ قبلَ رأسِ[1] الشَّهرِ بطَلَ اليمينُ.

بقي ما يُكتَبُ في التَّعاليقِ متى نقلَها أو تزوَّجَ عليها وأبرَأَتْهُ مِن كذا أو مِن باقي صَدَاقِها،...

[١٤٠٥٣] (قولُهُ: إنْ لم تَجيئي) بفعلِ المؤنَّثةِ المخاطبةِ لِيُناسِبَ قولَهُ: ((فأنتِ طالقٌ))، "ح"[2].

[١٤٠٥٤] (قولُهُ: السَّاعةَ) راجعٌ إليهما، وقيَّدَ بها؛ لأنَّ المُطْلَقةَ لا يَحنَثُ فيها إلاَّ باليأسِ بنحوِ موتِ الحالِفِ أو ضياعِ الثَّوبِ، "ط"[3].

[١٤٠٥٥] (قولُهُ: لا يَحنَثُ) لعدمِ إمكانِ البرِّ، وقيل: يَحنَثُ فيهما، "ط"[4] عن "البحر"[5].

قلت: وفي "الخانيَّة"[6]: ((قال لامرأتِهِ: إنْ لم تَجيئي بمتاعِ كذا غداً فأنتِ طالقٌ، فبَعَثَت المرأةُ به على يدِ إنسانٍ فإنْ كان نَوَى وُصُولَ المتاعِ إليه غداً لا يَحنَثُ؛ لأنَّه نَوَى مُحتمَلَ لفظِهِ، وإنْ لم يَنوِ شيئاً أو نَوَى حَمْلَها بنفسِها حَنِثَ، ولا يكونُ اليمينُ على الوصولِ إلاَّ بالنِّيَّةِ)) اهـ.

[١٤٠٥٦] (قولُهُ: بطَلَ اليمينُ) لأنَّه بعدَ إبرائها منه لم يَبْقَ لها عليه، فلا يمكنُ دَفْعُهُ.

[١٤٠٥٧] (قولُهُ: ما يُكتَبُ في التَّعاليقِ) أي: ما يَكتُبُهُ الزَّوجُ على نفسِهِ عندَ خوفِ المرأةِ من نَقْلِها أو تَزَوُّجِهِ عليها.

[١٤٠٥٨] (قولُهُ: مَتَى نقلَها إلخ) جوابُ ((متى)) محذوفٌ، أي: فهي طالقٌ، وقولُهُ: ((وأبرَأَتْهُ)) بالواو العاطفةِ على قولِهِ: ((نَقَلَها أو تَزَوَّجَ عليها)).

---

(١) ((رأس)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦٤/٢.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦٤/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٠/٤.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٨٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فلو دفَعَ لها الكلَّ هل تَبطُلُ؟ الظَّاهرُ لا؛ لتصريحِهم بصحَّةِ براءةِ الإسقاطِ والرُّجوعِ بما دَفَعَهُ. حلَفَ بالله أنَّه لم[1] يَدخُلْ هذه الدَّارَ اليومَ، ثمَّ قال: عبدُهُ حرٌّ ولم يكن دخَلَ لا كفَّارةَ، ولا يَعتِقُ عبدُهُ إمَّا لصدقِهِ، أو لأنَّها غَموسٌ، ولا مدخلَ للقضاء في اليمين بالله، حتَّى لو كانَتْ يمينُهُ الأُولى بعتقٍ أو طلاقٍ..........................

[١٤٠٥٩] (قولُهُ: فلو دفَعَ لها الكلَّ) أي: كُلَّ الدَّينِ المُعبَّرِ عنه بقولِهِ: ((من كذا))، أو كلَّ باقي الصَّداق.

[١٤٠٦٠] (قولُهُ: هل تَبطُلُ؟) أي: اليمينُ المذكورة[2]، ووَجْهُ التَّوقُّفِ: أنَّ الطَّلاقَ مُعلَّقٌ على شرطين، وهما: النَّقْلُ والإبراءُ، أو التَّزوُّجُ والإبراءُ، فإذا وُجِدَ أحدُهما فلا بدَّ من وجودِ الآخرِ وهو الإبراءُ، مع أنَّ المُبْرَأَ عنه قد دَفَعَهُ لها.

[١٤٠٦١] (قولُهُ: لتصريحِهم إلخ) قال في "الأشباه"[3]: ((الإبراءُ بعدَ قضاءِ الدَّينِ صحيحٌ؛ لأنَّ السَّاقطَ بالقضاءِ المطالبةُ لا أصلُ الدَّينِ، فيَرجِعُ المديونُ بما أدَّاهُ إذا أبرَأَهُ براءةَ إسقاطٍ، وإذا أبرَأَهُ براءةَ استيفاءٍ فلا رُجُوعَ، واختلفوا فيما إذا أَطْلَقَها، وعلى هذا لو عَلَّقَ طلاقَها بإبرائِها عن المهرِ ثمَّ دَفَعَهُ لها لا يَبطُلُ التَّعليقُ، فإذا أبرأَتْهُ براءةَ إسقاطٍ وقَعَ ورجَعَ عليها)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الدَّينَ وصفٌ في ذِمَّةِ المديونِ، والدَّينُ يُقضَى بمثلِهِ، أي: إذا أَوْفَى ما عليه لغريمِهِ ثَبَتَ له على غريمِهِ مثلُ ما لغريمِهِ عليه فتَسقُطُ المطالبةُ، فإذا أبرَأَهُ غريمُهُ براءةَ إسقاطٍ سقَطَ ما بذِمَّتِهِ لغريمِهِ، فتَثبُتُ له مُطالَبَةُ غريمِهِ بما أوفاه، فقد صحَّت البراءةُ بعدَ الدَّفعِ، فلا تَبطُلُ اليمينُ، بل يَتوقَّفُ الوقوعُ على البراءةِ، بخلافِ ما إذا أبرَأَهُ براءةَ استيفاءٍ؛ لأنَّها بمعنى إقرارِهِ باستيفاءِ دَيْنِهِ وبأنَّه لا مُطالَبَةَ له عليه، فلا يَرجِعُ عليه المديونُ لعدمِ سُقُوطِ ما بذِمَّتِهِ بذلك، وأمَّا لو أُطلِقَ فينبغي في زماننا حملُها على الاستيفاءِ لعدمِ فَهْمِهِم غيرَها.

[١٤٠٦٢] (قولُهُ: حلَفَ بالله أنَّه لم يَدخُلْ) [٣/ق٢٩١/ب] كذا في بعضِ النُّسخِ، وفي بعضِها:

---

(١) في "و": ((لا)).

(٢) في "ب" و"م": ((المذكور)).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٤ـ بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة" و"شرح منظومة ابن وهبان".

حَنِثَ في اليمينين لدخولِها في القضاء. أَخَذَتْ من مالِهِ درهماً، فاشتَرَتْ به لحماً، وخلَطَهُ اللَّحَّامُ بدراهمِهِ، وقال لها[1] زَوْجُها: إنْ لم تَرُدِّيهِ اليومَ فأنتِ كذا فحِيلَتُهُ أنْ تأخذَ كيسَ اللَّحَّامِ وتُسلِّمَهُ للزَّوجِ قبل مُضيِّ اليوم، وإلاَّ حَنِثَ[2]، ولو ضاعَ من اللَّحَّامِ فما لم يُعلَمْ أنَّه أُذِيبَ أو سقَطَ في البحرِ لا يَحنَث......................

((لا يَدخُلُ))، والصَّوابُ الأوَّلُ؛ لأنَّه على الثَّاني تكونُ اليمين مُنعقِدةً لكونِها على المُستقبَلِ، وفَرْضُ المسألةِ فيما إذا كانَتْ على الماضي لتناقُضِ اليمين الثَّانية، ففي "البحر"[3] عن "المحيط" من باب الأيمان التي يُكذِّبُ بعضُها بعضاً: ((حلَفَ با لله تعالى أنَّه لم يَدخُلْ هذه الدَّارَ اليومَ، ثمَّ قال: عبدُهُ حُرٌّ إنْ لم يكن دخلَها اليومَ لا كفَّارةَ ولا يَعتِقُ عبدُهُ؛ لأنَّه إنْ كان صادقاً في اليمين با لله تعالى لم يَحنَثْ ولا كفَّارةَ، وإنْ كان كاذباً فهي يمينُ الغَمُوسِ، فلا تُوجِبُ الكفَّارةَ، واليمينُ با لله تعالى لا مَدخَلَ لها في القضاء، فلم يَصِرْ فيها مُكذَّباً شرعاً، فلم يَتحقَّقْ شرطُ الحِنْثِ في اليمين بالعتق وهو عدمُ الدُّخولِ، حتَّى لو كانت اليمينُ الأُولى بعِتْقٍ أو طلاقٍ حَنِثَ في اليمينين؛ لأنَّ لها مدخلاً في القضاء)) اهـ.

[١٤٠٦٣] (قولُهُ: حَنِثَ في اليمينَين) لأنَّه بكلٍّ زعَمَ الحِنْثَ في الأخرى كما يأتي[4] في بابِ عِتْقِ البعض. اهـ "ح"[5].

[١٤٠٦٤] (قولُهُ: ولو ضاعَ من اللَّحَّامِ إلخ) هذا نقَلَهُ في "البحر"[6] عن "الخانيَّة"[7] في اليمين

---

(١) ((لها)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٢) ((قبل مُضيِّ اليوم، وإلا حنث)) ساقطة من "د" و"و".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٤.

(٤) المقولة [١٦٧٠١] قوله: ((عتق وطلقت)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق ١٩٣/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢١.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

حلَفَ: إنْ لم أكن اليومَ في العالَمِ أو في هذه الدُّنيا فكذا يُحبَسُ ولـو في بيـتٍ حتّى يمضيَ اليومُ، ولو حلَفَ إنْ لم يُخرِّبْ بيتَ فلان غداً، فقُيِّدَ ومُنِعَ حتّى مَضَى الغدُ حَنِثَ، وكذا إن لم أَخرُجْ من هذا المنزل فكذا فقُيِّدَ، أو إنْ لم أذهبْ بكِ إلى منزلي فأخذَها فهرَبَتْ منه، أو إنْ لم تَحضُري اللَّيلةَ منزلي فكذا،......................

المُطْلَقةِ عن ذكرِ اليوم، ثمَّ قال: ((ومفهومُهُ أنَّه إذا لم يمكن رَدُّهُ فإنّه يَحنَثُ، فعُلِمَ به أنَّ قولَهم: يُشترَطُ لبقاء اليمين إمكانُ البرِّ إنّما هو في المقيَّدةِ بالوقتِ، فعدمُهُ مُبطِلٌ لها، أمَّا المُطْلَقةُ فعدمُهُ مُوجِبٌ للحِنْثِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا كانت اليمينُ مُقيَّدةً بالوقتِ يَحنَثُ بمُضيِّهِ، إلاَّ إذا عَجَزَتْ عن رَدِّهِ بأنْ ضاعَ أو أُذِيبَ، أمَّا لو كانَتْ مُطْلَقةً فلا يَحنَثُ وإنْ ضاعَ ما داما حيَّين لإمكانِ وجْدانِهِ، أمَّا لو ماتَ أحدُهما أو عُلِمَ أنَّه أُذِيبَ أو سقَطَ في البحر فإنّه يَحنَثُ لتعذُّرِ الرَّدِّ، وبه تَعلَمُ ما في كلامِ "الشَّارح".

[١٤٠٦٥] (قولُهُ: إنْ لم أَكُنْ إلخ) كذا في "البحر"[١] عن "الصَّيرفيَّة"، وقد راجعتُ عبارةَ "الصَّيرفيَّة"، فرأيتُ فيها: ((إنْ أَكُنْ)) بدُونِ ((لَمْ))، وهو الصَّواب.

مطلبٌ: المحبوسُ ليس في الدُّنيا

[١٤٠٦٦] (قولُهُ: يُحبَسُ إلخ) سواءٌ حبَسَهُ القاضي أو الوالي؛ لأنَّ الحَبْسَ يُسمَّى نَفْياً، قال تعالى: ﴿أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ [المائدة ـ ٣٣]، "بحر"[٢] عن "الصَّيرفيَّة"، أي: فإنَّ الآيةَ محمولةٌ

(قولُ "الشَّارحِ": حلَفَ: إنْ لم أكن اليومَ في العالَمِ أو في هذه الدُّنيا فكذا يُحبَسُ إلخ) الظَّاهرُ أنَّه يَحنثُ في يمينِهِ في عُرْفنا الآنَ؛ لتحقُّقِ شَرْطِهِ، والأيمانُ مبنيَّةٌ على العُرْفِ.

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦/٤.

فمنَعَها أبوها حَنِثَ في المختار، بخلاف: لا أسكنُ فأُغلِقَ البابُ أو قُيِّدَ لا يَحنَثُ في المختار.

عندنا على الحبس. ورأيتُ في بعض الكتب: أنَّ الوزير "ابن مُقْلَة"[1] لَمَّا حَبَسَهُ "الرَّاضي بـا لله"[2] سنةَ اثنتين[3] وعشرين وثلثِمائةٍ أنشَدَ قولَهُ: [طويل]

خَرَجْنا من الدُّنيا ونحنُ مِنَ اهلِها ... فَلَسْنا مِن المَوْتى نُعَدُّ ولا الأَحيا

٥١٨/٢ إذا جاءَنا السَّجَّانُ يوماً لِحاجةٍ ... فَرِحنا وقلنا جاءَ هذا مِن الدُّنيا

[١٤٠٦٧] (قولُهُ: لا يَحنَثُ في المختار) لأنّه مُسكَنٌ لا ساكنٌ، وشرطُ الحِنْثِ هو السُّكنى، وإنما تكونُ السُّكنى بفعلِهِ إذا كان باختيارِهِ، بخلافِ: [٣/ق٢٩٢/أ] إنْ لم أَخرُجْ ونحوِهِ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ عدمُ الفعل، والعدمُ يتحقَّقُ بدُون الاختيار، أفادَهُ في "الذَّخيرة"، وأفاد أيضاً: ((أنَّ الخلافَ فيما إذا أُغلِقَ البابُ لا فيما إذا مُنِعَ بقَيْدٍ))، ومثلُهُ في "البحر"[4]، وصرَّحَ به في "البزَّازيَّة"[5].

وحاصلُهُ: أنّه لو كان المَنْعُ حِسِّيّاً لا يَحنَثُ بلا خلافٍ، ولو كان بغيرِهِ لا يَحنَثُ أيضاً في المختارِ، وقيل: يَحنَثُ.

(قولُهُ: لا يحنَثُ بلا خِلافٍ إلخ) لا يظهَرُ فرقٌ بينَ السُّكنَى وغيرِها في هذا التَّفصيل.

---

(١) أبو علي محمد بن علي بن حسن بن مُقلَة، الوزير (ت٣٣٨هـ). ("وفيات الأعيان" ١١٣/٥، "سير أعلام النبلاء" ٢٢٤/١٥، "الوافي بالوفيات" ١٠٩/٤).

(٢) أبو العباس ـ وقيل: أبو إسحاق ـ محمد ـ وقيل: أحمد ـ بن المقتدر با لله جعفر بن المعتضد با لله أحمد، الراضي با لله الهاشمي، الخليفة العباسيّ (ت٣٢٩هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٠٣/١٥، "الوافي بالوفيات" ٢٩٧/٢، "فوات الوفيات" ٣٢١/٣).

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((اثنين))، والصواب ما أثبتناه من "م".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢١/٤.

(٥) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس عشر في المساكنة ٣١٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

قلت: قال "ابنُ الشِّحنة": ((والأصلُ أنَّه متى عجَزَ عن شرطِ الحِنْثِ حَنِثَ[١] في العدميِّ لا الوجوديِّ))،..

مطلبٌ: الأصلُ أنَّ شرطَ الحِنْثِ إنْ كان عدميّاً وعجَزَ لا يَحنَثُ

[١٤٠٦٨] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) عبارةُ "ابنِ الشِّحنة"[٢]: ((والأصلُ أنَّ شرطَ الحِنْثِ إنْ كان عدميّاً وعجَزَ عن مباشرتِهِ فالمختارُ الحِنْثُ، وإنْ كان وجوديّاً وعجَزَ فالمختارُ عدمُ الحِنْثِ)) اهـ.

قلت: والظَّاهرُ أنَّ الضَّميرَ في قولِهِ: ((مباشرتِهِ)) يَعُودُ إلى شرطِ البرِّ لا شرطِ الحِنْثِ؛ لأنَّ العجزَ عن الشَّيءِ فَرْعٌ عن تَطلُّبِهِ، والحالفُ إنَّما يَطلُبُ شرطَ البرِّ فيُحصِّلُهُ أو يَعجَزُ عنه، فكان على "الشَّارح" أنْ يقول: متى عجَزَ عن شرطِ البرِّ، فافهم.

هذا، وقد استشكَلَ في "البحر"[٣] فرعين: أحدُهما مسألةُ العَسَسِ المارَّةُ. والثَّاني ما في "القنية"[٤]: ((إنْ لم أعمَلْ هذه السَّنةَ في المزارعةِ بتمامِها، فمَرِضَ و لم يُتِمَّ حَنِثَ، ولو حَبَسَهُ السُّلطانُ لا يَحنَثُ)) اهـ. قال: ((فإنَّ الشَّرطَ فيهما العدمُ وقد أثَّرَ فيه الحبسُ)) اهـ.

قلت: أمَّا مسألةُ العَسَسِ فقد مَرَّ[٥] الجوابُ عنها، وأمَّا مسألةُ "القنية" فالظَّاهرُ أنَّها مبنيَّةٌ

(قولُهُ: وأمَّا مسألةُ "القُنيةِ" فالظَّاهرُ أنَّها مبنيَّةٌ على خِلافِ المُختارِ إلخ) لا يظهَرُ، فإنَّه إذا قيل بعدمِ الحِنثِ ـ فيما إذا كان المنعُ غيرَ حسِّيٍّ ـ يلزَمُ أنْ يُقالَ به أيضاً في الحسِّيِّ بالأَولى كما لا يَخفَى، والظَّاهرُ أنَّه إنَّما قيل: بالحِنثِ في المَرَضِ؛ لعدَمِ توسُّطِ العبدِ في هذا الشَّرطِ العدَميِّ، فقد تحقَّقَ بدونِ وجودِ ما يقطَعُ نسبةَ عدَمِ الفعلِ عنه، وبحبسِ السُّلطانِ توسَّطَ العبدُ في تحقُّقِ هذا الشَّرطِ، فقطعَ نسبةَ عدَمِ الفعلِ عن الحالفِ، فكأنَّه لم يُوجَدْ، وعلى هذا يكونُ القيدُ مثلَ الحبسِ لا المَرَضِ، تأمَّل.

---

(١) ((حَنِثَ)) ساقطة من "ب".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الأيمان ق١٢٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢١/٤.

(٤) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على فعلٍ فيُمنَعُ منه أو يَعْجزُ ق٥٨/أ معزيّاً إلى "المحيط".

(٥) المقولة [١٤٠٤٩] قوله: ((لا يحنثُ)).

على خلافِ المختار، وهو عدمُ الحِنْثِ فيما إذا كان المَنْعُ غيرَ حسِّيٍّ، فلذا فَرَّقَ بين المنعِ بالمرض والمنعِ بحَبْسِ السُّلطان؛ لأنَّ الحَبْسَ إغلاقٌ لبابِ الحَبْسِ، فهو منعٌ غيرُ حِسِّيٍّ بخلافِ المرض، فإنَّه كالقَيْدِ، فهو مَنْعٌ حِسِّيٌّ، لكنْ في أيمان "البزَّازيَّة"[1] من الخامسَ عشر: ((إنْ لم تَحضُريني اللَّيلةَ فكذا، فقُيِّدَتْ ومُنِعَتْ مَنْعاً حِسِّيّاً ذكَرَ "الفَضْليُّ": أنَّه يَحنَثُ، والأصحُّ أنَّه لا يَحنَثُ))، فقد صحَّحَ عدمَ الحِنْثِ في المَنْعِ الحسِّيِّ، لكنْ ذكَرَ في "الذَّخيرة": ((أنَّ المختارَ الحِنْثُ)) ولم يُقيِّدْ بكونها مُنِعَتْ مَنْعاً حِسِّيّاً، فالظَّاهرُ أنَّه ترجيحٌ لقول "الفَضْليِّ"، وهو الموافقُ للأصلِ المارِّ[2]؛ لأنَّ الشَّرطَ هنا عَدَميٌّ، ويكونُ التَّفصيلُ بين المَنْعِ الحسِّيِّ وغيرِه خاصّاً فيما إذا كان الشَّرطُ وُجُوديّاً، ويكونُ ما في "القنية" و"البزَّازيَّة" مبنيّاً على إجرائِه في العَدَميِّ أيضاً، والله أعلم.

(تنبيهٌ)

اعلم أنَّهم صرَّحُوا بأنَّ فَوَاتَ المحلِّ يُبطِلُ اليمينَ، وبأنَّ العجزَ عن فعلِ المحلوفِ عليه يُبطِلُها أيضاً لو مُوَقَّتةً لا لو مُطْلَقةً، وبأنَّ إمكانَ تَصَوُّرِ البرِّ شرطٌ لانعقادِها في الابتداءِ مطلقاً وشرطٌ لبقائها لو مُوَقَّتةً، وعلى هذا فقولُهم في: لَيَشْرَبَنَّ ماءَ هذا الكُوزِ اليومَ ولا ماءَ فيه: لا يَحنَثُ وجهُهُ أنَّها لم تَنعقِدْ لعدمِ إمكانِ البرِّ ابتداءً، وفيما لو كان فيه ماءٌ فصُبَّ: تَبطُلُ لعدمِ إمكانِ البرِّ بعدَ انعقادِها، [٣/ق٢٩٢/ب] والعجزُ فيه ناشئٌ عن فَوَاتِ المحلِّ، وفي: إنْ لم أَخرُجْ ونحوِهِ فقُيِّدَ ومُنِعَ: يَحنَثُ لأنَّ العجزَ لم يَنشَأْ عن فَواتِ المحلِّ؛ لأنَّ المحلَّ فيه هو الحالِفُ أو المرأةُ ونحوُ ذلك وهو موجودٌ، بخلافِ الماءِ الذي صُبَّ، فإذا لم يَخرُجْ تحقَّقَ شرطُ الحِنْثِ لبقاءِ المحلِّ وإنْ عجَزَ حقيقةً

(قولُهُ: ويكونُ ما في "القُنيةِ" و"البزَّازيَّةِ" مَبنيّاً على إجرائِهِ في العدَميِّ أيضاً) فيه أنَّ ما في "القُنيةِ" فيهِ شرطُ الحِنثِ عدَميٌّ، وقد فرَّقَ بينَ المنعِ الحسِّيِّ ـ وهو المرضُ ـ وغيرِهِ وهو الحبسُ، وما في "البزَّازيَّة" شرطُ الحِنثِ فيه عدَميٌّ أيضاً، وذكَرا الاختلافَ في الحِنثِ، ولم يتعرَّضا لِما إذا كانَ شرطُه وجوديّاً، وأنَّه هل يجري فيه التَّفصيلُ بينَ الحسِّيِّ وغيرِهِ أو لا؟

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس عشر في المساكنة ٣١٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة نفسها.

قال في "النَّهر": ((ومُفادُهُ الحِنْثُ[١] فيمَنْ حلَفَ ليُؤدِّيَنَّ اليومَ دَيْنَهُ فعجزَ لفَقْرِهِ وفَقْدِ مَن يُقرِضُهُ خلافاً لِما بحَثَهُ في "البحر"))، فتدبَّرْ..........................

لإمكانِ البرِّ عقلاً، بأنْ يُطلِقَهُ الحابسُ له، كما في قولِهِ: إنْ لم أَمَسَّ السَّماءَ اليومَ فإنَّه يَحنَثُ بمُضيِّهِ؛ لأنَّه وإن استحالَ عادةً لكنَّه في نفسِهِ ممكنٌ؛ لأنَّه وُجِدَ من بعضِ الأنبياء، بخلافِ ما لو صُبَّ الماءُ؛ لأنَّ عَوْدَ الماءِ المحلوفِ عليه غيرُ ممكنٍ أصلاً، وفي: لا أسكنُ فقُيِّدَ ومُنِعَ لا يَحنَثُ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ وُجُوديٌّ، وهو سُكْناهُ بنفسِهِ، والوُجُوديُّ يمكن إعدامُهُ بالإكراهِ والمَنْعِ، بأنْ يُنسَبَ لغيرِهِ وهو المُكرِهُ بالكسر، بخلافِ: لا يَخرُجُ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ عدميٌّ، وهو لا يمكنُ إعدامُهُ بالإكراهِ لتحقُّقِهِ من المُكرَهِ بالفتح، وهذا معنى قولهم: الإكراهُ يُؤثِّرُ في الوُجُوديِّ لا في العدميِّ.

فصار الحاصلُ: أنَّه إذا كان شرطُ الحِنْثِ عدميّاً فإنْ عجزَ عن شرطِ البرِّ بفَواتِ محلِّهِ لا يَحنَثُ، وإنْ مع بقاءِ المحلِّ حَنِثَ سواءٌ كان المانعُ حسِّيّاً أوْ لا، وكذا لو كان المانعُ كونَهُ مستحيلاً عادةً كمَسِّ السَّماء، وإنْ كان الشَّرطُ وُجُوديّاً لا يَحنَثُ مُطْلقاً ولو كان المانعُ غيرَ حِسِّيٍّ في المختار، هذا ما تحرَّرَ لي من كلامهم، والله تعالى أعلم، فافهم.

[١٤٠٦٩] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) أي: لأنَّ شرط الحِنْثِ فيه عَدَميٌّ وهو عدمُ الأداء، والمحلُّ ـ وهو الحالِفُ ـ باقٍ، وإذا كان يَحنَثُ في حَلِفِهِ: ليَمَسَّنَّ السَّماءَ اليومَ مع كون شرطِ البرِّ مستحيلاً عادةً فحِنْثُهُ هنا بالأَولى؛ لأنَّ شرط البرِّ ممكنٌ، بأنْ يَغصِبَ مالاً، أو يَجِدَ مَن يُقرِضُهُ، أو يَرِثَ قريباً له ونحوِ ذلك، فإنَّ ذلك ليس بأبعدَ مِن مَسِّ السَّماء، ولا يَرِدُ ما قيل: إنَّه يُستفادُ عدمُ الحِنْثِ من قولِهِ في "المنح"[٢]: ((حلَفَ ليَقضِيَنَّ فلاناً دَيْنَهُ غداً، وماتَ أحدُهما قبل مُضيِّ الغدِ، أو قَضَاهُ قبلَهُ، أو أبرَأَهُ لم تَنعقِدْ)) اهـ؛ لأنَّ عدمَ الحِنْثِ فيه لبُطْلانِ اليمينِ بفَوْتِ المحلِّ كما لو صُبَّ ما في الكُوزِ، فإنَّ شرطَ البرِّ صار مستحيلاً عقلاً وعادةً بخلافِ مَسِّ السَّماء، فإنَّه ممكنٌ عقلاً وإن استحالَ عادةً،

---

(١) في "ط": ((أنَّ الحنث)).

(٢) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل إلخ ١/ق ٢٠٠/ب بتصرف.

....

وكذا لا يَرِدُ ما في "الخانيَّة"[١]: ((إنْ لم آكُلْ هذا الرَّغيفَ اليومَ، فأكَلَهُ غيرُهُ قبلَ الغروب لا يَحنَثُ))؛ لأنَّه من فروعِ مسألةِ الكُوزِ كما صرَّحُوا به؛ لفَوَاتِ المحلِّ وهو الرَّغيفُ، وما استشهَدَ به صاحبُ "البحر"[٢] حيث قال: ((إنَّ قولَهُ في "القنية"[٣]: متى عجزَ عن المحلوفِ عليه واليمينُ مُوقَّتةٌ فإنَّها تَبطُلُ يَقتضِي بُطْلانَها في الحادثةِ المذكورةِ)) اهـ فيه نظرٌ؛ لأنَّ مُرادَ "القنية" العجزُ الحقيقيُّ كما في مسألةِ الكُوزِ، وإلاَّ ناقَضَهُ ما [٣/ق٢٩٣/أ] أطبَقَ عليه أصحابُ المتونِ من عدمِ البُطْلانِ في: لأَصعَدَنَّ السَّماءَ. ثمَّ رأيتُ "الرَّمليَّ" نقَلَ عن "فتاوى صاحب البحر"[٤]: ((أنَّه أفتَى بالحِنْثِ في مسألتِنا مُستنِداً إلى إمكانِ البِرِّ حقيقةً وعادةً مع الإعسارِ بهِبَةٍ أو تَصَدُّقٍ أو إرْثٍ)) اهـ، وهو عَيْنُ ما قلناه أوَّلاً، ولله الحمد.

٥١٩/٢

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل فيما يكون على الفور أو على الأبد ٣٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٢/٤.

(٣) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على فعل فيمنع منه أو يعجز ق٥٨/ب.

(٤) لم نعثر على المسألة في نسخة فتاوى صاحب "البحر" التي بين أيدينا.

﴿بابُ طلاق المريض﴾

عنوَنَ به لأصالتِهِ، ويقال له: الفارُّ؛ لفِرارِهِ من إرثها، فيُرَدُّ عليه قصدُهُ إلى تمامِ عِدَّتِها،

﴿بابُ طلاق المريض﴾

لَمَّا كان المرضُ من العَوارِضِ أخَّرَهُ.

[١٤٠٧٠] (قولُهُ: عَنْوَنَ به لأصالتِهِ) أي: اقتصَرَ على ذكرِ المريض في التَّرجمة مع أنَّ قولَهُ: ((مَن غالِبُ حالِهِ الهلاكُ بمرضٍ أو غيرِهِ)) صريحٌ في أنَّ الحكمَ في غيرِ المريض كذلك، ولكنَّ الأصل في هذا الباب المريضُ، وغيرُهُ ممن كان في حكمِهِ مُلحَقٌ به، وقيل: المرادُ بالمريضِ مَن غالِبُ حالِهِ الهلاكُ مجازاً، فيَشمَلُ غيرَهُ.

[١٤٠٧١] (قولُهُ: لفِرارِهِ من إرثِها) أي: ظاهراً وإن اتَّفَقَ أنَّه لم يَقصِدِ الفِرارَ.

[١٤٠٧٢] (قولُهُ: فيُرَدُّ عليه قَصْدُهُ) بيانٌ لوجهِ توريثِها منه اعتباراً بقاتلِ مُورِّثِهِ بجامعِ كونِهِ فعلاً مُحرَّماً لغرضٍ فاسدٍ، وتمامُ تقريرِهِ في "الفتح"[(١)]. وعن هذا قال في "البحر"[(٢)]: ((وقد عُلِمَ من كلامِهِم أنَّه لا يجوزُ للزَّوجِ المريضِ التَّطليقُ لتعلُّقِ حقِّها بمالِهِ إلاَّ إذا رَضِيَتْ به)) اهـ.

قال في "النَّهر"[(٣)]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الشَّارعَ حيث رَدَّ عليه قصدَهُ لم يكن آتياً إلاَّ بصورةِ الإبطالِ لا بحقيقتِهِ، فتدبَّر)) اهـ.

وقد يقال: لو لم يكن ذلك القَصْدُ محظوراً لم يَرُدَّهُ عليه الشَّارعُ كقَتْلِ المُورِّثِ استعجالاً لإرثِهِ، ثمَّ رأيتُ في "التَّاترخانيَّة"[(٤)] عن "الملتقط": ((قال "محمَّدٌ": إذا مَرِضَ الرَّجُلُ وقد دخَلَ بامرأتِهِ أكرَهُ له أنْ يُطلِّقَها، ولو كان قبل الدُّخولِ لا يكرهُ)) اهـ.

[١٤٠٧٣] (قولُهُ: إلى تمامِ عِدَّتِها) لأنَّ الميراثَ لا بدَّ أن يكونَ لنَسَبٍ أو سببٍ وهو الزَّوجيَّةُ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٣/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٦/٤.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل العشرون في طلاق المريض ٥٧٧/٣.

وقد يكونُ الفِرارُ منها كما سيجيءُ.

(مَنْ غالِبُ حالِهِ الهلاكُ بمرضٍ أو غيرِهِ، بأنْ أَضناهُ مرضٌ عجَزَ بهِ عن إقامةِ مصالِحِهِ خارجَ البيت)..

والعِتْقُ، والزَّوجيَّةُ تَنقطِعُ بالبينونةِ، وهذا إشارةٌ إلى خلافِ "مالكٍ" في قولِهِ يرِثُها وإنْ ماتَ بعدَ تَزَوُّجِها كما يأتي[١].

[١٤٠٧٤] (قولُهُ: كما سيجيءُ[٢]) أي: في قولِ "المصنِّفِ": ((ولو باشَرَتْ سببَ الفُرقةِ وهي مريضةٌ إلخ))، "ط"[٣].

[١٤٠٧٥] (قولُهُ: بأنْ أَضْناهُ مَرَضٌ) أي: لازَمَهُ حتَّى أشرَفَ على الموتِ، "مصباح"[٤].

[١٤٠٧٦] (قولُهُ: عجَزَ به إلخ) فلو قَدَرَ على إقامةِ مَصالِحِهِ في البيتِ كالوضوءِ والقيامِ إلى الخلاءِ لا يكونُ فارّاً[٥]، وفسَّرَهُ في "الهداية"[٦]: ((بأنْ يكونَ صاحبَ فراشٍ، وهو أنْ لا يقومَ بحوائجِهِ كما يَعتادُهُ الأَصِحَّاءُ))، وهذا أضيقُ من الأوَّلِ؛ لأنَّ كونَهُ ذا فراشٍ يقتضي اعتبارَ العجزِ عن مَصالِحِهِ في البيتِ، فلو قدَرَ عليها فيه لا يكونُ فارّاً، وصحَّحَهُ في "الفتح"[٧] حيث قال:

﴿بابُ طلاقِ المريض﴾

(قولُهُ: لا يكونُ فارّاً) حقُّهُ: حذفُ ((لا)).

---

(١) المقولة [١٤١٠٥] قوله: ((وعند أحمد إلخ)).

(٢) صـ٦٠٣ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة((ضني)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: (إلى الخلاء لا يكونُ فارّاً) لعلَّ الصواب إسقاطُ ((لا)) حيث كان مُفرَّعاً على كلامِ المصنِّف، تأمَّل)) اهـ، وانظر "التقريرات".

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٨.

هو الأصحُّ كعجزِ الفقيهِ عن الإتيانِ إلى المسجدِ، وعجزِ السُّوقيِّ عن الإتيانِ إلى دُكَّانِهِ، وفي حقِّها أنْ تعجزَ عن مصالِحِها داخلَهُ كما في "البزَّازيَّة"[1]، ومُفادُهُ أنَّها لو قَدَرَتْ على نحوِ الطَّبخِ دون صُعُودِ السَّطحِ لم تكن مريضةً،..................

((فأمَّا [٣/ق٢٩٣/ب] إذا أمكَنَهُ القيامُ بها في البيتِ لا في خارجِهِ فالصَّحيحُ أنَّه صحيحٌ)) اهـ.

أقول: ومقتضى هذا كلِّه أنَّه لو كان مريضاً مرضاً يَغلِبُ منه الهلاكُ لكنَّه لم يُعجِزْهُ عن مَصالِحِهِ كما يكونُ في ابتداءِ المرض لا يكونُ فارّاً، وفي "نور العين": ((قال "أبو اللَّيث": كونُهُ صاحبَ فراشٍ ليس بشرطٍ لكونِهِ مريضاً مرضَ الموت، بل العبرةُ للغَلَبَةِ، لو الغالبُ من هذا المرضِ الموتُ فهو مرضُ الموت وإنْ كان يَخرُجُ من البيت، وبه كان يُفتِي "الصَّدرُ الشَّهيد"))، ثُمَّ نقَلَ عن صاحبِ "المحيط": ((أنَّه ذكَرَ "محمَّدٌ" في "الأصل"[2] مسائلَ تدلُّ على أنَّ الشَّرط خوفُ الهلاكِ غالباً لا كونُهُ صاحبَ فراشٍ)) اهـ، ويأتي[3] تمامُهُ.

[١٤٠٧٧] (قولُهُ: هو الأصحُّ) صحَّحَهُ "الزَّيلعيُّ"[4]، وقيل: مَن لا يُصلِّي قائماً، وقيل: مَن لا يَمشي، وقيل: مَن يَزدادُ مرضُهُ، "ط"[5] عن "القهستانيِّ"[6].

[١٤٠٧٨] (قولُهُ: كعَجْزِ الفقيهِ إلخ) ينبغي أنْ يكونَ المرادُ العجزَ عن نحوِ ذلك من الإتيانِ إلى المسجدِ أو الدُّكَّانِ لإقامةِ المصالحِ القريبةِ في حقِّ الكلِّ؛ إذ لو كان محترفاً بحِرْفةٍ شاقَّةٍ كما لو كان

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ النوع الثامن في العدة ـ نوع في حدِّ المرض ٢٦٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" زيادة: (((وفي "الجامع" ما يدلُّ على أنَّ الشَّرط خوفُ الهلاك على طريق الغلبة، فإنه قال ـ في المسلول والمقعد والمفلوج ـ: ما دام يزداد ما به، فهو في حكم المريض، فإنْ صار قديماً لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح. "تتارخانية" عن "المحيط")). ق١٩٦/أ.

(٣) المقولة [١٤٠٧٨] قوله: ((كعجز الفقيه إلخ)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢٤٨/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٥/٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل طلاق المريض ٣١٨/١.

....

مُكارياً أو حَمَّالاً على ظَهْرِهِ أو دَقَّاقاً أو نَجَّاراً أو نحوَ ذلك مما لا يُمكِنُ إقامتُهُ مع أدنى مرضٍ، وعجَزَ عنه مع قدرتِهِ على الخروجِ إلى المسجدِ أو السُّوقِ لا يكونُ مريضاً وإنْ كانت هذه مَصالِحَهُ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ يكونَ عدمُ القدرة على الخروج إلى الدُّكَّانِ للبيعِ والشِّراءِ مثلاً مرضاً وغيرَ مرضٍ بحسبِ اختلافِ المصالِحِ، فتأمَّل.

ثمَّ هذا إنما يَظهَرُ أيضاً في حقِّ مَن كان له قدرةٌ على الخروجِ قبلَ المرض، أمَّا لو كان غيرَ قادرٍ عليه قبلَ المرض لكِبَرٍ أو لعِلَّةٍ في رِجْليه فلا يَظهَرُ، فينبغي اعتبارُ غَلَبَةِ الهلاكِ في حقِّهِ، وهو ما مَرَّ[1] عن "أبي اللَّيث"، وينبغي اعتمادُهُ لِما علمتَ من أنَّه كان يُفتي به "الصَّدرُ الشَّهيد" وأنَّ كلام "محمَّدٍ" يدلُّ عليه، ولاطِّرادِهِ فيمَنْ كان عاجزاً قبلَ المرضِ، ويُؤيِّدُهُ أنَّ مَن أُلْحِقَ بالمريضِ كمن بارَزَ رَجُلاً ونحوَه إنما اعتُبِرَ فيه غَلَبَةُ الهلاكِ دون العجزِ عن الخروجِ، ولأنَّ بعضَ مَن يكونُ مطعوناً أو به استسقاءٌ قبلَ غَلَبَةِ المرض عليه قد يَخرُجُ لقضاءِ مَصالِحِه مع كونِهِ أقربَ إلى الهلاكِ من مريضٍ ضَعُفَ عن الخروجِ لصُداعٍ أو هُزالٍ مثلاً.

وقد يُوفَّقُ بين القولين بأنَّه إنْ عُلِمَ أنَّ به مرضاً مُهلِكاً غالباً وهو يَزدادُ إلى الموتِ فهو المُعتَبَرُ، وإنْ لم يُعلَمْ أنَّه مُهلِكٌ يُعتبَرُ العجزُ عن الخروجِ للمَصالِحِ، هذا ما ظهَرَ لي.

فإن قلت: إنَّ مرضَ الموت هو الذي يَتَّصِلُ به الموتُ، فما فائدةُ تعريفِهِ [٣/ق٢٩٤/أ] بما ذُكِرَ؟

قلت: فائدتُهُ أنَّه قد يَطُولُ سنةً فأكثرَ كما يأتي[2]، فلا يُسمَّى مرضَ الموتِ وإن اتَّصَلَ به ٥٢٠/٢

(قولُهُ: قلتُ: فائدتُهُ: أنَّه قد يطولُ سنةً فأكثرَ إلخ) هذا الجوابُ غيرُ تامٍّ، فإنَّه بطولِ المَرَضِ سنةً مثلاً مع اتِّصالِ الموتِ لا يَخرُجُ به عن كونِهِ مرضَ موتٍ، بل الأحسنُ في الجوابِ أنَّه ليسَ المدارُ على مُجرَّدِ الاتِّصالِ، فإنَّ مَنْ به صُداعٌ مثلاً لو ماتَ بِهِ لا يُقالُ: إنَّه يكونُ به فارّاً، وإن اتَّصلَ به الموتُ فلا بُدَّ مِن بيانِ المَرَضِ الذي يكونُ به فارّاً مع اتِّصالِه بالموتِ، وما يأتي مِن أنَّ ما طالَ سنةً فأكثرَ لا يُسمَّى مرضَ موتٍ خاصٌّ بالمُقعَدِ ونحوِهِ بشرطِ أنْ لا يُقعِدَهُ في الفِراشِ، فغيرُ ما ذُكِرَ يُسمَّى مرضَ الموتِ وإنْ طالَ.

(١) في المقولة نفسها.

(٢) المقولة [١٤٠٨٤] قوله: ((وفي "القنية" إلخ)).

قال في "النّهر": ((وهو الظّاهر)).

قلت: وفي آخرِ وصايا "المجتبى": ((المرضُ المعتبَرُ: المُضْني المبيحُ لصلاتِهِ قاعداً، والمُقعَدُ والمفلوجُ والمسلولُ[1] إذا تطاوَلَ.......................................

الموتُ، وأيضاً فقد يَمُوتُ المريضُ بسببٍ آخرَ كالقتلِ، فلا بدَّ من حَدٍّ فاصلٍ تُبتَنى عليه الأحكامُ.

[١٤٠٧٩] (قولُهُ: قال في "النّهر"[2]: وهو الظّاهرُ) رَدٌّ على قولِهِ في "الفتح"[3]: ((أمَّا المرأةُ فإنْ لم يُمكِنْها الصُّعودُ إلى السَّطحِ فهي مريضةٌ))، فإنَّه يقتضي أنَّها لو عَجَزَتْ عنه لا عمَّا دُونَهُ كالطَّبخِ تكونُ مريضةً، مع أنَّه خلافُ ما في "الملتقى"[4] وغيرِهِ من اعتبارِ عدمِ قُدرتِها على القيامِ بمَصالِحِ بيتِها، تأمَّل.

[١٤٠٨٠] (قولُهُ: المرضُ) مبتدأٌ، و((المُعتبَرُ)) صفتُهُ، و((المُضْني)) خبَرُه، وقد علمتَ أنَّ هذا القولَ مقابلُ الأصحِّ.

[١٤٠٨١] (قولُهُ: والمُقعَدُ) هو الذي لا حَرَاكَ به مِن داءٍ في جسدِهِ، كأنَّ الدَّاءَ أقعَدَهُ، وعند الأطِبَّاءِ هو الزَّمِنُ، وبعضُهم فرَّقَ وقال: المُقعَدُ: المُتشنِّجُ الأعضاءِ، والزَّمِنُ: الذي طالَ مرضُهُ، "مغرب"[5].

(قولُهُ: أمَّا المرأةُ فإنْ لم يُمكِنْها الصُّعودُ إلى السَّطحِ إلخ) وفَّقَ "الرَّحمتيُّ" بينَ القولَين في هذه المسألةِ، فقالَ: ((إنْ كانَتْ تَستغني عن الصُّعودِ إلى السَّطحِ إلاَّ نادراً كالشَّامِ والرُّومِ فهي صحيحةٌ وإنْ عجزَتْ عن الصُّعودِ إليه، وإنْ كانَتْ لا تَستغني عنهُ ولا سيَّما في الصَّيفِ كالحرَمَينِ فهي مريضةٌ، وهذا له وجهٌ وجيهٌ؛ لأنَّ مَنْ كثُرَ تردُّدُهُ إلى السَّطحِ حتَّى صارَ عادةً له لا يُعجِزُهُ عنه أدنى مرَضٍ، وربَّما تعجزُ عنه مع الصِّحَّةِ فلا تكونُ مريضةً)) اهـ.

---

(١) في "ب": ((بلسلول))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٧/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٨.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١/٢٧٤.

(٥) "المغرب": مادة((قعد)).

و لم يُقعِدْهُ في الفراشِ كالصَّحيح))، ثمَّ رمَزَ "شح": ((حدُّ التَّطـاوُلِ سَنَةٌ)) انتهـى. وفي "القنية"[1]: ((المفلوجُ والمسلولُ والمُقعَدُ ما دام يزدادُ كالمريض))..............

[١٤٠٨٢] (قولُهُ: و لم يُقعِدْهُ في الفراشِ) احترازٌ[2] عمَّا إذا تطاوَلَ ثمَّ تَغيَّرَ حالُهُ، فإنَّـه إذا مـاتَ من ذلك التَّغيُّرِ يُعتبَرُ تصرُّفُهُ من الثُّلُثِ كما في "الخلاصة"[3].

[١٤٠٨٣] (قولُهُ: ثمَّ رمَزَ: "شح") أي: شين وحاء، وهو رَمْزٌ لـ"شمسِ الأئمَّة الحَلْوانـيِّ"، وفي "الهنديَّة"[4] عن "التُّمُرتاشيِّ": ((وفسَّرَ أصحابُنـا التَّطـاوُلَ بالسَّـنةِ، فـإذا بقـيَ علـى هـذه العِلَّـةِ سـنةً فتصَرُّفُه بعدَها كتَصَرُّفِه في حالِ صحَّتِه)) اهـ، أي: ما لم يَتَغيَّرْ حالُهُ كما علمتَ.

[١٤٠٨٤] (قولُهُ: وفي "القنية" إلخ) قـال "ح"[5] أخـذاً ممـا تقـدَّمَ[6] عـن "الهنديَّـة": ((إنَّ هـذا لا يُنافي ما قبلَهُ؛ لأنَّ ازديادَهُ إلى السَّنةِ فقط)) اهـ، ولا يخفى ما فيه.

وفي "الهنديَّة"[7] أيضاً: ((المُقعَـدُ والمفلـوجُ مـا دام يَـزدادُ مـا بـه كـالمريضِ، فـإنْ صـار قديمـاً و لم يَزِدْ فهو كالصَّحيحِ في الطَّلاق وغيرِه، كذا في "الكافي"[8]، وبه أخَـذَ بعـضُ المشـايخِ، وبـه كـان يُفتِي الصَّدرُ الشَّهيدُ "حسامُ الأئمَّة"، والصَّدرُ الكبيرُ "برهان الأئمَّة". وفسَّرَ أصحابُنا)) إلخ ما مَرَّ[9].

(قولُهُ: احترازٌ عمَّا إذا تطاوَلَ ثمَّ تغيَّر حالُهُ إلخ) جعلَه "السِّنديُّ": ((احترازاً عمَّا لو تطـاوَلَ وأقعـدَهُ، فهـو مريضٌ كذلكَ)) اهـ، وهو الظَّاهرُ، أمَّا إذا تطاوَلَ ثمَّ تغيَّرَ حالُهُ فهو راجعٌ في المَعنى لِمَا نقلَه عن "القُنيةِ".

---

(١) لم نعثر عليها في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) في "م": ((احترازاً)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوصايا ـ الجنس الأول ق٢٧٥/أ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ٤٦٣/١.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/أ.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ٤٦٣/١.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٤٨/ب.

(٩) في المقولة السابقة.

(أو بارَزَ رَجُلاً أقوى) منه (أو قُدِّمَ لِيُقتَلَ...

قلت: وحاصلُهُ: أنَّه إنْ صار قديماً ـ بأنْ تطاوَلَ سنةً و لم يَحصُل فيه ازديادٌ ـ فهو صحيحٌ، أمَّا لو ماتَ حالةَ الازديادِ الواقعِ قبلَ التَّطاوُلِ أوبعدَهُ فهو مريضٌ.

[١٤٠٨٥] (قولُهُ[1]: أو بارَزَ رَجُلاً أقوى منه) بيانٌ لحكم الصَّحيحِ المُلحَقِ بالمريض هنا، وهو مَن كان غالبُ حالِهِ الهلاكَ كما في "النِّهاية" وغيرِها، والأَولى أنْ يقال: مَن يُخافُ عليه الهلاكُ غالباً على أنَّ غالباً مُتعلِّقٌ بالخوفِ وإنْ لم يكن الواقعُ غَلَبَةَ الهلاكِ، فإنَّ في المبارزةِ لا يكونُ الهلاكُ غالباً إلاَّ أنْ يَبرُزَ لِمَن عُلِمَ أنَّه ليس من أقرانِهِ، بخلافِ غَلَبةِ خوفِ الهلاك، كذا في "البحر"[2]، ومثلُهُ في "الفتح"[3]. ومقتضاه أنَّ الأَولى[٣/ق٢٩٤/ب] تركُ التَّقييدِ بكونِهِ أقوى منه، ولذا لم يُقيِّدْ به في "الكنز"[4] وغيرِهِ بناءً على أنَّ المُعتبَرَ غَلَبةُ خوفِ الهلاكِ لا غَلَبةُ الهلاكِ، فإنَّ مَن خرَجَ عن صفِّ القتالِ وبارَزَ رَجُلاً يَغلِبُ عليه خوفُ الهلاك وإنْ لم يكن الرَّجلُ أقوى منه، ولا يَغلِبُ عليه الهلاكُ إلاَّ إذا عُلِمَ أنَّه أقوى منه، فما جَرَى عليه "المصنِّفُ" مبنيٌّ على ما في "النِّهاية": ((من أنَّ المُعتبَرَ غَلَبةُ الهلاكِ))، وعليه جَرَى في "النَّهر"[5] وقال: ((ولذا قيَّدَ بعضُهم المسألةَ بما إذا عُلِمَ أنَّ المُبارِزَ ليس من أقرانِهِ بل أقوى منه)) اهـ.

وبما قرَّرناهُ عُلِمَ: أنَّ ما في المتن مخالفٌ لِما اختارَهُ في "البحر" تبعاً لـ "الفتح"، فافهم.

ويُؤيِّدُ ما في "الفتح" ما ذكرَهُ في "معراج الدِّراية" من كتاب الوصايا: ((لو اختَلَطَت الطَّائفتان للقتالِ وكلٌّ منهما مُكافِئةٌ للأخرى أو مقهورةٌ فهو في حكمِ مرضِ الموت، وإنْ لم يَختلِطُوا فلا)) اهـ، فإنَّه يدلُّ على أنَّ المُكافَأةَ تكفي.

---

(١) ((قوله)) ليست في "م".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٠.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٩.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب المريض ١/١٩٤.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

من قِصاصٍ أو رَجْمٍ) أو بقي على لوحٍ من السَّفينة، أو افترَسَـهُ سَبُعٌ وبقـيَ في فيـه (فارٌّ بالطَّلاقِ) خَبَرُ ((مَنْ)).

و (لا يصحُّ تبرُّعُهُ إلاَّ من الثُّلثِ، ....

[١٤٠٨٦] (قولُهُ: مِن قصاصٍ أو رَجْمٍ) وكذا لو قَدَّمَهُ ظالِمٌ ليَقتُلَهُ، "قُهُستاني"[1].

[١٤٠٨٧] (قولُهُ: أو بقيَ على لَوْحٍ من السَّفينةِ) يُوهِمُ أنَّ انكسارَ السَّفينةِ شـرطٌ لكونِـهِ فـارّاً، وليس كذلك، فقد قال في "المبسوط"[2]: ((فإنْ تَلاطَمَت الأمواجُ وخِيْفَ الغَرَقُ فهو كالمريضِ))، وكذا في "البدائع"[3]، وقيَّدَهُ "الإسبيجابيُّ": ((بأنْ يموتَ من ذلك الموجِ، أمَّا لـو سـكَنَ ثـمَّ مـات لا تَرِثُ)) اهـ "بحر"[4].

قلت: وهذا شرطٌ في المبارزةِ وغيرِها أيضاً كما يأتي[5].

[١٤٠٨٨] (قولُهُ: وبقيَ في فيه) أمَّا لو تركَهُ فهو كالصَّحيحِ ما لم يَجرَحْهُ جُرْحـاً يُخـافُ منـه الهلاكُ غالباً كما يُفهَمُ مما مَرَّ[6].

[١٤٠٨٩] (قولُهُ: فارٌّ بالطَّلاقِ) أي: هاربٌ من توريثِها من مالِهِ بسببِ الطَّلاقِ في هذه الحالة.

[١٤٠٩٠] (قولُهُ: خَبَرُ: مَن) أي: خَبَرُ ((مَن)) الموصولةِ في قولِـهِ: ((مَـن غـالِبُ حالِـهِ الهـلاكُ إلخ)).

[١٤٠٩١] (قولُهُ: ولا يصحُّ تَبَرُّعُه إلاَّ من الثُّلث) أي: كوَقْفِهِ ومُحاباتِهِ وتزوُّجِهِ بأكثرَ من مهرِ المثلِ، واستُفِيدَ من هذا أنَّ المرض في حقِّ الوصيَّةِ والفِرارِ لا يَختلِفُ، "ط"[7]. والمرادُ بقولِـهِ:

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل طلاق المريض ٣١٨/١.

(٢) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٨/٦.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٤/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥١/٤.

(٥) المقولة [١٤١٠٠] قوله: ((فلو صحّ)).

(٦) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

فلو أبانَها) وهي من أهلِ الميراث عَلِمَ بأهليَّتِها أم لا، كأنْ أسلَمَتْ أو أُعتِقَتْ و لم يَعلَمْ (طائعاً) بلا رِضاها،..

((تبرُّعُه)) أي: لأجنبيٍّ[1]، فلو لوارثٍ لم يصحَّ أصلاً.

[١٤٠٩٢] (قولُهُ: فلو أبانَها) أي: بواحدةٍ أو أكثرَ، و لم يقل: أو طَلَّقَها رجعيّاً كما قال في "الكنز"[2] لِما قال في "النَّهر"[3]: ((وعندي أنَّه كان ينبغي حذفُ الرَّجعيِّ من هذا الباب؛ لأنَّها فيه تَرِثُ ولو طَلَّقَها في الصِّحَّةِ ما بَقِيَت العِدَّةُ بخلافِ البائنِ، فإنَّها لا تَرِثُهُ إلاَّ إذا كان في المرضِ، وقد أحسَنَ "القدوريُّ"[4] في اقتصارهِ على البائنِ، و لم أر مَن نبَّهَ على هذا)) اهـ.

قال "ط"[5]: ((والطَّلاقُ ليس بقيدٍ، بل كذلك [٣/ق٢٩٥/أ] لو أبانَها بخيارِ بُلوغِهِ أو تقبيلِهِ أمَّها أو بنتَها أو رِدَّتِهِ كما في "البدائع"[6]، وكأنَّه كَنَى به عن كلِّ فُرقةٍ جاءَتْ من قِبَلِهِ، "حموي")) اهـ. لكنْ هذا في قول "الكنز": ((طَلَّقَها))، أمَّا قولُ "المصنِّف": ((أبانَها)) لا يَحتاجُ إلى دَعْوى الكنايةِ.

[١٤٠٩٣] (قولُهُ: وهي مِن أهلِ الميراثِ) أي: من وقتِ الطَّلاقِ إلى وقتِ الموت كما سيُوضِحُهُ "الشَّارح"[7]. ٢/٥٢١

[١٤٠٩٤] (قولُهُ: عَلِمَ بأهليَّتِها أم لا إلخ) هذا كلُّهُ سيأتي[8] متناً وشرحاً، وأشار إلى أنَّه الأَولى ذِكرُهُ هنا.

---

(١) في "م": ((الأجنبي)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب المريض ١/١٩٣.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ.

(٤) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطلاق ٣/٥٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٦.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٢٠.

(٧) صـ٥٨٤ـ "در".

(٨) صـ٥٨٤ـ "در".

فلو أُكرِهَ..

[١٤٠٩٥] (قولُهُ: فلو أُكرِهَ) محترزُ قولِـهِ: ((طائعاً))، أي: لـو أُكـرِهَ على طلاقِها البائنِ لا تَرِثُ، وهذا لـو كـان الإكـراهُ بوعيـدِ تَلَـفٍ، فلـو كـان بحبـسٍ أو قيـدٍ يصيرُ فـارّاً كمـا في "الهنديَّة"[1] عن "العتّابيَّة".

ثمَّ اعلم أنَّه ذكَرَ في "جامع الفصولين"[2]: ((أنَّه لا روايةَ لهذه المسـألةِ في الكتـب))، وذكَـرَ فيها عن المشايخ قولين: ((الأوَّلُ أنَّها تَرِثُ؛ لأنَّ الإكراهَ لا يُؤثِّرُ في الطَّلاقِ، بدليـلِ وقـوعِ طـلاق المُكرَهِ. والثَّاني: أنَّه ينبغي أنْ لا تَرِثَ للجَبْرِ؛ إذ لو أُكرِهَ على قتلِ مُورِّثِهِ يَرِثُهُ، ولا يَرِثُهُ المُكرِهُ ـ أي: بالكسرِ ـ لو وارثاً ولو لم يوجد منه القتلُ)) اهـ.

واستظهَرَ "الرَّحمتيُّ" الأوَّلَ؛ لتعلُّقِ حقِّهـا في إرثِـهِ بمرضِـهِ، و لم يوجـد منهـا مـا يُبطِلُـهُ، إلاَّ إذا كانَتْ هي التي أكرَهَتْهُ على الطَّلاقِ، ويُؤيِّدُهُ أنَّه لو جامَعَها ابنُهُ مُكرَهةً وَرِثَتْ مع أنَّ الفُرقةَ ليست باختيارِهما اهـ.

قلت: الظَّاهرُ ترجيحُ الثَّاني، ولذا جزَمَ به "الشَّارحُ" تبعاً لـ"البحر"[3]؛ لأنَّ إرثَ مَـن أبانَهـا في مرضِهِ لرَدِّ قَصْدِهِ عليه وهو فِرارُهُ من إرثِها، ومع الإكراهِ لم يَظهَرْ منه فِرارٌ، فيَعمَلُ الطَّلاقُ عملَـهُ فـلا تَرِثُهُ، كما أنَّ علَّة عدمِ إرثِ القاتلِ لِمُورِّثِهِ قَصْدُهُ تعجيلَ الميراثِ فيُرَدُّ قصدُهُ عليه، وإذا كـان مُكرَهـاً لم يَظهَرْ هذا القَصْدُ، فيَرِثُهُ مع أنَّ القتل محظورٌ عليه بخلافِ الطَّلاقِ، فإنَّه مع الإكراهِ غيرُ محظورٍ.

(قولُهُ: لأنَّ إرثَ مَنْ أبانَها في مرَضِهِ إلخ) ولأنَّهُ في "الفُصولَـين" بعدَ مـا ذكَـرَ الخِـلافَ نقَـلَ عـن صاحبِ "المحيطِ" القائلِ: بالإرثِ، وأنَّه لا روايةَ لهذا في الكتُبِ أنَّه قالَ بعدَ ذلـكَ: لا تـرثُ، وأنَّـه وجَـدَ مسألةً في الفرائضِ تدلُّ على عدَمِ الإرثِ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ٤٦٣/١.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢٤١/٢ بتصرف، نقلاً عن "فتاوى صاحب المحيط".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٦/٤.

أو رضيَتْ لم تَرِثْ، ولو أكرهتْ على رضاها أو جامَعَها ابنُهُ مكرَهةً ورِثَتْ (وهو كذلك)

وقولُهُ: ((أو جامَعَها ابنُهُ[1] مُكرَهةً وَرِثَتْ)) صوابُهُ: لم تَرِثْ كما يأتي[2] التَّنبيهُ عليــه، فهــو مُؤيِّدٌ لِما قلنا[3].

[١٤٠٩٦] (قولُهُ: أو رَضِيَتْ) محترزُ قولِهِ: ((بلا رِضاها))، أي: كـ: إنْ خالَعَتْ، وفي حكمِهِ كلُّ فُرقةٍ وَقَعَتْ من قِبَلِها كاختيارِ امرأةِ العِنِّينِ نفسَها، "قهستاني"[4]، "ط"[5].

[١٤٠٩٧] (قولُهُ: ولو أُكرِهَتْ على رِضاها) أي: على مُفيدِ رضاها كسؤالِها[6] الطَّلاقَ، ولـو قال: على سؤالِها الطَّلاقَ كما قال غيرُهُ لكان أَولى، "ط"[7].

[١٤٠٩٨] (قولُهُ: أو جامَعَها ابنُهُ مُكرَهةً) بحثٌ لصاحب "النَّهـر"[8]، وأقرَّهُ "الحمويُّ" عليه، ويُخالِفُهُ ما في "البحر"[9] عن "البدائع"[10]: ((الفُرقةُ [٣/ق٢٩٥/ب] لـو وَقَعَتْ بتقبيـلِ ابـنِ الزَّوجِ لا تَرِثُ مُطاوِعةً كانَتْ أو مُكرَهةً، أمَّا الأوَّلُ فلرضاها بإبطالِ حقِّهـا، وأمَّـا الثَّـاني فلـم يُوجَـدْ مـن الزَّوجِ إبطالُ حقِّها المتعلِّقِ بالإرثِ لوقوعِ الفُرقةِ بفعلِ غيرِهِ)) اهـ. والجماعُ كالتَّقبيلِ في حُرمةِ

(قولُهُ: ولو قالَ علـى سـؤالِها الطَّـلاقَ: كمـا قـالَ غـيرُهُ لكـانَ أَولى) بـل الظَّـاهرُ أنَّ مـا أتـى بـه "الشَّارحُ" أَولى؛ لعُمومِهِ لِمَا إذا قالَتْ: أنا راضيةٌ بإبانتِكَ لي، فإنَّهُ لا ميراثَ لها مع أنَّه لم يُوجَد سؤالٌ.

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((لو جامعت ابنه))، وما أثبتناه من "م" هو الموافقُ لعبارة "الدر".

(٢) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل طلاق المريض ٣١٨/١.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٦) في "ب": ((كسؤالهما))، وهو خطأ.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(١٠) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٠/٣.

بذلك الحالِ (ومات) فيه، فلو صَحَّ ثمَّ ماتَ في عِدَّتِها لم تَرِثْ..................

المُصاهَرةِ، وليس لنا إلاَّ اتِّباعُ النَّصِّ، "ط"[١].

قلت: وفي "جامع الفصولين"[٢] أيضاً: ((جامَعَها ابنُ مريضٍ مُكرَهةً لم تَرِثْهُ إلاَّ إنْ أمَرَهُ الأبُ بذلك، فيَنتقِلُ فعلُ الابنِ إلى الأبِ في حقِّ الفُرقةِ، فيَصيرُ فارّاً)) اهـ، ومثلُهُ في "الذَّخيرة" معزيّاً لـ"الأصل"، وكذا في "الولوالجيَّة"[٣] و"الهنديَّة"[٤]، ولـ"الرَّحمتيِّ" هنا كلامٌ مُصادِمٌ للمنقولِ، فهو غيرُ مقبولٍ.

[١٤٠٩٩] (قولُهُ: بذلك الحالِ) بدلٌ من قولِهِ: ((كذلك))، والمرادُ به حالُ غَلَبةِ الهلاكِ من مرضٍ ونحوِهِ، واحترَزَ به عمَّا إذا طَلَّقَ في الصِّحَّةِ، ثمَّ مَرِضَ وماتَ وهي في العِدَّةِ لا تَرِثُ منه، "بحر"[٥]، أي: إلاَّ[٦] إذا كان الطَّلاقُ رجعيّاً، فإنَّها تَرِثُهُ، وكذا يَرِثُها لو ماتَتْ في العِدَّةِ، "جامع الفصولين"[٧]. وفيه[٨]: ((قال في مرضِهِ: قد كنتُ أَبَنْتُكِ في صحَّتي، أو تَزَوَّجتُكِ بلا شهودٍ، أو بيننا رَضاعٌ قبلَ النِّكاحِ، أو تَزَوَّجتُكِ في العِدَّةِ وأنكَرَت المرأةُ ذلك بانَتْ منه وتَرِثُهُ لا لو صَدَّقَتْهُ)).

[١٤١٠٠] (قولُهُ: فلو صَحَّ) الأَولى: فلو زالَ ذلك الحالُ. اهـ "ح"[٩]، أي: ليَعُمَّ ما لو عادَ المُبارِزُ إلى الصَّفِّ، أو أُعيدَ المُخرَجُ للقتلِ إلى الحَبْسِ، أو سكَنَ الموجُ ثمَّ ماتَ، فهو كالمريضِ إذا بَرِئَ من مرضِهِ كما في "البدائع"[١٠]، وعزاه إليها في "الفتاوى الهنديَّة"[١١]، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمناه[١٢]

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٤.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢٤٠/٢ نقلاً عن "الأصل".

(٣) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وطلاق المريض ق ٧١/ب.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ٤٦٢/١.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٦/٤.

(٦) ((إلاّ)) ساقطة من "م".

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢٣٨/٢ بتصرف، نقلاً عن "محيط الديناري".

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢٤٠/٢ باختصار، نقلاً عن "الفتاوى الصغرى".

(٩) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/أ.

(١٠) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٤/٣.

(١١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ٤٦٣/١.

(١٢) المقولة [١٤٠٨٧] قوله: ((أو بقي على لوح على السفينة)).

(بذلك السَّببِ) موتِهِ[١] (أو بغيرِهِ) كأنْ يُقتَلَ المريضُ أو يموتَ بجهةٍ أخرى (في العِدَّةِ)...

عن "الإسبيجابيِّ" من التَّصريح: ((بأنَّه لو سكَنَ الموجُ ثمَّ مات لا تَرِثُ))، لكنْ في "الفتح"[٢]: ((ولو قُرِّبَ للقتلِ فطلَّقَ، ثمَّ خُلِّيَ سبيلُهُ أو حُبِسَ، ثمَّ قُتِلَ أو مات فهو كالمريضِ تَرِثُهُ؛ لأنَّه ظهَرَ فرارُهُ بذلك الطَّلاقِ ثمَّ ترتَّبَ موتُهُ، فلا يُبالَى بكونِهِ بغيرِهِ)) اهـ، ومثلُهُ في "معراج الدِّراية" بدُونِ تعليلٍ، وتَبِعَهُ في "البحر"[٣] و"النَّهر"[٤].

وهو مُشكِلٌ لأنَّه يَلزَمُ عليه أنَّ المريضَ لو صَحَّ ثمَّ مات أنْ تَرِثَهُ لصدقِ التَّعليلِ المذكورِ عليه، مع أنَّه خلافُ ما أَطبَقُوا عليه من اشتراطِهِم موتَهُ في ذلك الوجهِ، أي: الوجهِ الذي هو حالةُ غَلَبةِ الهلاكِ، ولا شَكَّ أنَّه بعدَما خُلِّيَ سبيلُهُ أو أُعِيدَ للحَبْسِ ثمَّ مات لم يَمُتْ في ذلك الوجهِ، بل ماتَ في غيرِهِ في حالةٍ لا يَغلِبُ فيها الهلاكُ، ولذا لو طَلَّقَ وهو في الحَبْسِ قبل إخراجِهِ للقتلِ لم يكن فارّاً، فكذا بعدَ إعادتِهِ إليه، نعم [٣/ق٢٩٦/أ] ما ذَكَرَ من التَّعليلِ إنَّما يصحُّ لموتِهِ في ذلك الوجهِ بسببٍ آخرَ كموتِ المريضِ بقتلٍ وموتِ مَن أُخرِجَ للقتلِ بافتراسِ سَبُعٍ ونحوِهِ.

والظَّاهرُ: أنَّ في عبارةِ "الفتح" سَقْطاً من قَلَمِ النَّاسخِ، والأصلُ في العبارة: فهو كالمريضِ إذا بَرِئَ، بخلافِ موتِهِ بسببٍ غيرِهِ، فإنَّها تَرِثُهُ؛ لأنَّه ظهَرَ فرارُهُ إلخ، فليُتأمَّل.

[١٤١٠١] (قولُهُ: بذلك السَّببِ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((ومات))، لكنَّ زيادةَ "الشَّارح" قولَهُ: ((موتُهُ)) اقتضَتْ إعرابَهُ خَبَراً مُقدَّماً، و((موتُهُ)) مبتدأً مُؤخَّراً، ولا حاجةَ إلى هذه الزِّيادةِ، وقد سَقَطَتْ من بعضِ النُّسخِ.

[١٤١٠٢] (قولُهُ: في العِدَّةِ) والقولُ لها في أنَّه مات قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ مع اليمينِ، فإنْ نَكَلَتْ فلا إرثَ لها، ولو تَزَوَّجَتْ قبلَ موتِهِ ثمَّ قالت: لم تَنْقَضِ عِدَّتي لا يُقبَلُ قولُها، ولو كانَتْ أَمَةً

---

(١) ((موته)) ساقطة من "و".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٨ ـ ٩.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥١.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

للمدخولةِ (وَرِثَتْ) هي منه لا هو منها؛ لرضاهُ بإسقاطِهِ حقَّهُ، وعند "أحمدَ" تَرِثُ بعد العِدَّةِ ما لم تتزوَّجْ بآخرَ.

(وكذا) تَرِثُ (طالبةُ رجعيَّةٍ)..

قد عَتَقَتْ وماتَ الزَّوجُ، فادَّعَت العِتْقَ في حياتِهِ، وادَّعَت الورثةُ أنَّه بعدَ موتِهِ فالقولُ لهم، ولا يُعتبَرُ قولُ المولى، كما إذا ادَّعَتْ أنَّها أَسلَمَتْ في حياتِهِ وقالت الورثةُ: بعدَ موتِهِ فالقولُ لهم، وتمامُهُ في "البحر"[1] عن "الخانيَّة"[2]. ٥٢٢/٢

[١٤١٠٣] (قولُهُ: للمدخولةِ) أي: المدخول بها حقيقةً، أعني: الموطوءةَ؛ ليَخرُجَ المُختلَى بها، فإنَّها وإنْ وَجَبَتْ عليها العِدَّةُ لكنَّها لا تَرِثُ كما مَرَّ[3] في بابِ المهر في الفَرْقِ بين الخلوةِ والدُّخول، أفادَهُ "ط"[4]، فافهم.

[١٤١٠٤] (قولُهُ: لا هو منها) أي: لو أبانَها في مرضِهِ فماتَتْ هي قبلَ انقضاءِ عِدَّتِها لا يَرِثُ منها، بخلافِ ما لو طَلَّقَها رجعيّاً كما يأتي[5].

[١٤١٠٥] (قولُهُ: وعند "أحمدَ" إلخ) وعن "مالكٍ": وإنْ تَزَوَّجَتْ بأزواجٍ، وعند "الشَّافعيِّ" لا تَرِثُ المُختَلِعةُ والمُطلَّقةُ ثلاثاً، وغيرُهما يَرِثُ؛ لأنَّ الكناياتِ عنده رَواجعُ، "در منتقى"[6].

[١٤١٠٦] (قولُهُ: وكذا تَرِثُ طالبةُ رجعيَّةٍ) أي: في مرضِهِ كما هو الموضوعُ، واحترَزَ بالرَّجعيَّة عمَّا لو أبانَها بأمرِها كما يَذكرُهُ.

(قولُهُ: فادَّعَت العِتقَ في حياتِهِ إلخ) أي: قبلَ الطَّلاقِ وهو مريضٌ، أو قبلَ مرضِهِ حتَّى تتحقَّقَ أهليَّتُها للميراثِ وقتَ الطَّلاقِ؛ إذ الشَّرطُ أهليَّتُها للميراثِ وقتَ الطَّلاقِ أيضاً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٧/٤.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٢٠٢٠] قوله: ((والميراث)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٥) المقولة [١٤١١٠] قوله: ((ويتوارثان في العدّة مطلقاً)).

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٢٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

أو طلاقٍ فقط (طُلِّقَتْ) بائناً أو (ثلاثاً) لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُزيلُ النِّكاحَ، حتَّى حَلَّ[١] وطؤها، ويتوارثان في العِدَّةِ مطلقاً، وتكفي أهليَّتُها للإرثِ وقتَ الموتِ..........

[١٤١٠٧] (قولُهُ: أو طلاقٍ فقط) أي: بأنْ قالت له في مرضِهِ: طَلِّقني، فطَلَّقها ثلاثاً فماتَ في العِدَّةِ تَرِثُهُ؛ إذ صار مُبتدِئاً، فلا يَبطُلُ حَقُّها في الإرثِ كقولِها: طَلِّقْني رجعيَّةً فأبانَها، "جامع الفصولين"[٢].

[١٤١٠٨] (قولُهُ: لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُزيلُ النِّكاحَ) أي: قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، أي: فلم تكن راضيةً بإسقاطِ حقِّها بخلافِ ما لو طَلَبت البائنَ.

[١٤١٠٩] (قولُهُ: حتَّى حَلَّ وَطْؤها) أي: بدُونِ تجديدِ عَقْدٍ، لكنْ إذا كان الوطءُ قبلَ المراجعةِ بالقول كان هو مُراجعةً مكروهةً.

[١٤١١٠] (قولُهُ: ويَتَوارثان في العِدَّةِ مطلقاً) أي: سواءٌ كان طلاقُـهُ لها في صحَّتِهِ أو مرضِهِ، برضاها أو بدُونِهِ [٣/ق٢٩٦/ب] كما في "البدائع"[٣]، فأيُّهما مات وهي في العِدَّةِ يَرِثُهُ الآخرُ بخلاف ما بعد العِدَّةِ؛ لأنَّه زالَ النِّكاحُ، وقدَّمنا[٤] قريباً أنَّ القول لها في أنَّه ماتَ قبل انقضاءِ العدَّة.

بقي هنا مسألةٌ هي واقعةُ الفتوى، سُئِلتُ عنها و لم أَرَها صريحةً: في رَجُلٍ طَلَّقَ زوجتَهُ المريضةَ طلاقاً رجعيّاً ثمَّ ماتَتْ بعدَ شهرين، فادَّعَى عدمَ انقضاءِ العِدَّةِ لِيَرثَ منها، وادَّعَى وَرَثَتُها انقضاءَها، وهي لم تُقِرَّ قبل موتها بانقضائها و لم تَبْلُغْ سِنَّ اليأسِ فهل القولُ له أو لهم؟ والذي يَظْهَرُ لي أنَّ القولَ للزَّوجِ؛ لأنَّ سببَ الإرثِ -وهو الزَّوجيَّةُ- كان مُتحقِّقاً؛ لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُزيلُهُ، فلا يَزُولُ بالاحتمالِ، وهي لو ادَّعَتْ قبل موتِها انقضاءَها في مُدَّةٍ تَحتَمِلُهُ يكونُ القولُ لها؛ لأنَّه لا يُعلَمُ إلاَّ من جِهَتِها بخلاف وَرَثَتِها، فتأمَّل.

---

(١) في "و": ((يحل)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤٠ نقلاً عن "قاضي خان".

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢١٨.

(٤) المقولة [١٤١٠٢] قوله: ((في العدة)).

بخلاف البائن.

(وكذا) تَرِثُ (مُبانةٌ قَبَّلَتْ) أو طاوَعَت (ابنَ زوجِها) لمجيءِ الحرمةِ ببينونتِهِ.

(ومَن لاعَنَها في مرضِهِ أو آلى منها مريضاً كذلك) أي: تَرِثُهُ لِما مرَّ (وإنْ آلى في صحَّتِهِ وبانَتْ به) بالإيلاءِ (في مرضِهِ، أو أبانَها في مرضِهِ فصَحَّ................

[١٤١١١] (قولُهُ: بخلافِ البائنِ) فإنَّ فيه لا بدَّ من استمرارِ الأهليَّةِ من وقتِ الطَّلاقِ إلى وقتِ الموت كما يَذكرُهُ[١] قريباً.

[١٤١١٢] (قولُهُ: وكذا تَرِثُ مُبانةٌ إلخ) أي: مَن طَلَّقَها بائناً، قَيَّدَ بها لأنَّها لو كانَتْ مُطلَّقةً رجعيَّةً لا تَرِثُ كما يَذكرُهُ[٢] "المصنِّفُ"، وكذا لو بانَتْ بتقبيلِ ابن الزَّوجِ ولو مُكرَهةً كما مَرَّ[٣].

[١٤١١٣] (قولُهُ: لمجيءِ الحُرْمةِ ببَيْنونتِهِ) أي: فكانَ الفِرارُ منه.

[١٤١١٤] (قولُهُ: ومَن لاعَنَها في مرضِهِ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان القَذْفُ في الصِّحَّةِ أو في المرض، وقال "محمَّدٌ": إنْ كان القذفُ في الصِّحَّةِ واللِّعانُ في المرضِ لم تَرِثْ، "نهر"[٤].

[١٤١١٥] (قولُهُ: أو آلَى منها مريضاً) أرادَ به أنْ يكونَ مُضيُّ المدَّةِ في المرضِ أيضاً، "بحر"[٥].

[١٤١١٦] (قولُهُ: لِما مَرَّ[٦]) أي: مِن أنَّ الفُرقةَ جاءَتْ بسببٍ منه، قال في "الهداية"[٧]: ((وهذا مُلحَقٌ بالتَّعليقِ بفعلٍ لا بدَّ منه؛ إذ هي مُلجئةٌ إلى الخصومةِ لدَفْعِ العارِ عنها)).

[١٤١١٧] (قولُهُ: وإنْ آلَى في صحَّتِهِ إلخ) وجهُ عدمِ الإرثِ فيها أنَّ الإيلاءَ في معنى تعليقِ

---

(١) صـ٥٨٤ـ "در".

(٢) صـ٥٨٤ـ "در".

(٣) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(٦) انظر "الدر" من نفس الصحيفة.

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٦/٢.

فماتَ، أو أبانَها فارتَدَّتْ فأسلَمَتْ فماتَ (لا) تَرِثُهُ؛ لأنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ المرضُ الذي طلَّقَها فيه مرَضَ الموتِ، فإذا صَحَّ تبيَّنَ أنَّه لم يكن مرضَ الموت، ولا بدَّ في البائنِ أنْ تَستمِرَّ أهليَّتُها للإرثِ مِن وقتِ الطَّلاقِ إلى وقتِ الموت، حتَّى لو كانت كتابيَّةً أو مملوكةً وقتَ الطَّلاقِ، ثمَّ أسلَمَتْ أو أُعتِقَتْ لم ترِثْ (كما) لا ترِثُ (لو طلَّقها رجعيّاً) أو لم يُطلِّقْها (فطاوعَتْ) أو قبَّلَتِ (ابنَهُ)..........................

الطَّلاق بمضيِّ أربعةِ أشهرٍ خاليةٍ عن الوِقاعِ، ولا بدَّ أنْ يكون التَّعليقُ والشَّرطُ في مرضِهِ، وهنا وإنْ تَمَكَّنَ من إبطالِهِ بالفَيْءِ لكنْ بضرَرٍ يَلزَمُهُ وهو وجوبُ الكفَّارةِ عليه، فلم يكن مُتمكِّناً، "بحر"[1].

[١٤١١٨] (قولُهُ: فمات) أي: في عِدَّتِها كما مَرَّ[2].

[١٤١١٩] (قولُهُ: لأنَّه لا بدَّ إلخ) تعليلٌ للمسألةِ الثَّانيةِ، "ط"[3].

[١٤١٢٠] (قولُهُ: ولا بدَّ في البائنِ إلخ) تعليلٌ للمسألةِ الثَّالثةِ، أي: والرِّدَّةُ تَقطَعُ أهليَّةَ الإرثِ، "ط"[4].

[١٤١٢١] (قولُهُ: أو لم يُطلِّقْها) أي: لا فَرْقَ بين الطَّلاقِ الرَّجعيِّ وعدمِ الطَّلاقِ أصلاً.

[١٤١٢٢] (قولُهُ: فطاوَعَتْ) المُطاوَعةُ ليست [٣/ق٢٩٧/أ] بقَيْدٍ؛ إذ لو كانت مُكرَهةً لا ترِثُ أيضاً؛ لأنَّه لم يُوجَدْ من الزَّوجِ إبطالُ حقِّها كما في "البحر"[5] عن "البدائع"[6]، لكنْ لو أمَرَهُ أبوه بذلك وَرِثَتْ كما قدَّمناه[7].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(٢) صـ٥٧٩ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٠/٣.

(٧) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

لمجيءِ الفُرقةِ منها (أو أبانَها بأَمْرِها) قيَّدَ به لأنَّها لو أبانَتْ نفسَها فأجازَ وَرِثَتْ عملاً بإجازتِهِ، "قنية"[1]. (أو اختَلَعَتْ منه أو اختارَتْ نفسَها)..................

[١٤١٢٣] (قولُهُ: لمجيءِ الفُرقةِ منها) أي: فكانَتْ راضيةً بإسقاطِ حَقِّها.

[١٤١٢٤] (قولُهُ: أو أبانَها بأَمْرِها) يَصدُقُ بما إذا سألَتْهُ واحدةً بائنةً فطَلَّقَها ثلاثاً، فقولُهُ في "البحر"[2]: ((لم أرَ حكمَهُ)) أي: صريحاً، ثمَّ قال ـ كما يوجدُ في بعضِ نسخ "البحر" ـ: ((وينبغي أنْ لا ميراثَ لها؛ لرضاها بالبائنِ)) اهـ.

[١٤١٢٥] (قولُهُ: عَمَلاً بإجازتِهِ) لأنَّها هي المُبطِلةُ للإرثِ، واعترضَهُ في "النَّهر"[3]: ((بأنَّ هذا لا يُجدِي نفعاً فيما إذا كان الطَّلاقُ في مرضِهِ؛ إذ دليلُ الرِّضا فيه قائمٌ)) اهـ.

قلت: فيه نظرٌ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بطلاقٍ موقوفٍ غيرِ مُبطِلٍ لحقِّها، ولا يَلزَمُ منه رضاها بما يُبطِلُهُ، وعبارةُ "جامع الفصولين"[4]: ((وليس هذا كطلاقٍ بسؤالِها؛ إذ لم تَرْضَ بعَمَلِ المُبطِلِ؛ إذ قولُها: طَلَّقْتُ نفسي لم يكن مُبطِلاً، بل يَتوقَّفُ على إجازتِهِ، فإذا أجازَ في مرضِهِ فكأنَّه أنشأَ الطَّلاقَ، فكان فارّاً)) اهـ، فافهم.

[١٤١٢٦] (قولُهُ: أو اختَلَعَتْ منه) قيَّدَ به لأنَّه لو خَلَعَها أجنبيٌّ من زوجها المريضِ فلها الإرثُ لو ماتَ في العِدَّةِ؛ لأنَّها لم تَرْضَ بهذا الطَّلاقِ، فيصيرُ الزَّوجُ فارّاً، "بحر"[5] عن "جامع الفصولين"[6].

---

(١) لم نعثر عليها في مظانها من "القنية" بعد طول بحث.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٩.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤١، نقلاً عن "فتاوى صاحب المحيط".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٨.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٣٨ بتصرف.

ولو ببلوغٍ وعتقٍ وجَبٍّ وعِنَّةٍ لم تَرِثْ لرضاها.

(ولو) كانَ الزَّوجُ (محصوراً) بحبسٍ (أو في صفِّ القتال)..................

قلت: ومُفادُ التَّعليلِ أنَّ الأجنبيَّ لو خَلَعَها من زوجها على مهرها وأجازَتْ فعلَهُ تَرِثُ أيضاً؛ لأنَّ إجازتَها حَصَلَتْ بعد البينونةِ، فلم تُؤثِّرْ فيها بل أثَّرَتْ في سُقُوطِ مهرِها، فقد ثَبَتَ الفِرارُ قبلَ الإجازة، فلا يَرتفِعُ بها، فلا يصحُّ أنْ يقال: إنَّها لا تَرِثُ؛ لأنَّ دليل الرِّضا قائمٌ؛ لأنَّ[1] المُعتبَرَ قيامُهُ قبلَ البينونة لا بعدها، فافهم. ٥٢٣/٢

[١٤١٢٧] (قولُهُ: ولو ببُلُوغٍ إلخ) أفادَ أنَّه غيرُ مقصورٍ على اختيارٍ بتفويضِ الطَّلاق، لا يقال: إنَّ الفُرقةَ في خيارِ البُلُوغِ تتوقَّفُ على فسخِ القاضي فلم تكن بفعلِها، فصار كما لو أبانَتْ نفسَها فأجازَهُ الزَّوجُ؛ لأنَّ فسخَ القاضي موقوفٌ[2] على طَلَبِها ذلك منه، فصار كطَلَبِها البائنَ من زوجِها، وذلك رضا، هذا ما ظَهَرَ لي.

[١٤١٢٨] (قولُهُ: لرِضاها) أي: لأنَّ الفُرقةَ وَقَعَتْ باختيارِها؛ لأنَّها تَقدِرُ على الصَّبرِ عليه، "بدائع"[3].

[١٤١٢٩] (قولُهُ: محصوراً بحبسٍ) عبارتُهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[4]: ((في حِصْنٍ))، وكذا عبارةُ غيرِهِ، والحَصْرُ وإن كان بمعنى المَنْعِ ويَشمَلُ الحَبْسَ والحِصْنَ لكنَّ مسألةَ الحَبْسِ ذكَرَها بعدُ، وقولُهُ: ((أو في صفِّ القتالِ)) احترازٌ عمَّا إذا خرَجَ عن الصَّفِّ [٣/ق٢٩٧/ب] للمُبارَزَةِ، فإنَّه يكونُ فارّاً

(قولُهُ: ومفادُ التَّعليلِ أنَّ الأجنبيَّ لو خلَعَها مِنْ زَوجِها على مهرِها إلخ) لكنَّ مُقتضى قولِهِم: ((الإجازةُ اللاَّحقةُ كالوكالةِ السَّابقةِ)) أنْ لا ميراثَ لها، وهكذا كلُّهُ على أنَّ الطَّلاقَ واقعٌ بدونِ إجازةٍ، وعلى أنَّه غيرُ واقعٍ إلاَّ بالإجازةِ منها فلا ميراثَ لها، ويأتي في الخلعِ الخِلافُ في الوقوعِ.

---

(١) في "ب": ((لا)) بدل ((لأنَّ)).

(٢) في "ب": ((موقوفاً))، وهو خطأ.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٢/٣.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٢٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

ومثلُهُ حالُ فُشُوِّ الطَّاعونِ، "أشباه". (أو قائماً بمصالحِهِ خارجَ البيت مُشتكِياً) من أَلَمٍ..

كما مَرَّ[1]، وكذا لو التَحَمَ القتالُ واختلَطَ الصَّفَّانِ كما قدَّمناه[2] عن "المعراج"، وإنما لم يكن فاراً هنا لِما قالوا من أنَّ الحِصْنَ لدَفْعِ بأسِ العدوِّ، وكذا المنعةُ، أي: بمَن معه من المقاتلين، قال في "النَّهر"[3]: ((وإطلاقُهُ يُفيدُ أنَّه لا فَرْقَ بين أنْ تكونَ فئةً قليلةً بالنِّسبةِ إلى الأخرى أوْ لا، و لم أرَهُ لهم)) اهـ.

قلت: الظَّاهرُ أنَّه ما دامَ في الصَّفِّ لا فَرْقَ، أمَّا لو اختلَطُوا فقد عَلِمْتَ مما قدَّمناه[4] عن "المعراج" أنَّه في حكمِ المرضِ إلاَّ إذا كانَتْ إحداهما غالبةً.

(تنبيهٌ)

مِثْلُ مَن في الصَّفِّ مَن كان راكبَ سفينةٍ قبلَ خوفِ الغَرَقِ، أو نَزَلَ بِمَسْبَعَةٍ أو مَخِيْفٍ[5] من عَدُوٍّ، "بحر"[6].

مطلبٌ: حالَ فُشُوِّ الطَّاعونِ هل للصَّحيحِ حكمُ المريض؟

[١٤١٣٠] (قولُهُ: ومثلُهُ حالُ فُشُوِّ الطَّاعونِ) نقَلَ في "الفتح"[7] عن الشَّافعيَّةِ: ((أنَّه في حكمِ المرضِ))، وقال: ((و لم أرَهُ لمشايخنا)) اهـ. وقواعدُ الحنفيَّةِ تَقتَضِي أنَّه كالصَّحيحِ، قال الحافظُ "العسقلانيُّ" في كتابه "بذل الماعون"[8]: ((وهو الذي ذكرَهُ لي جماعةٌ من علمائِهم))، وفي "الأشباه"[9]: ((غايتُهُ أنْ يكونَ كمَن في صفِّ القتالِ، فلا يكونُ فارّاً)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٢) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

(٤) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٥) المقصود بالمَخِيْفِ هنا: موضع الخوف من العدو، ويصير التقدير: نزل بمسبعةٍ أو مكانٍ يخاف فيه من العدو.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥١/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٩/٤.

(٨) "بذل الماعون في فضل الطاعون": لأبي الفضل أحمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حجر العسقلاني الشافعي (ت٨٥٢هـ). ("كشف الظنون" ١٢٨/٥، "الضوء اللامع" ٣٦/٢، "البدر الطالع" ٨٧/١).

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث الجمع والفرق ـ قاعدة صـ٤٥٦ـ بتصرف.

(أو محموماً أو محبوساً بقصاصٍ أو رَجْمٍ لا) تَرِثُ.........................

وهو الصَّحيحُ عند "مالكٍ" كما في "الدُّرِّ المنتقى"[١]، قال في "الشُّرنبلاليَّة"[٢]: ((وليس مُسلَّماً؛ إذ لا مماثلةَ بين مَن هو مع قومٍ يَدفَعُون عنه في الصَّفِّ وبين مَن هو مع قومٍ هم مثلُهُ، ليس لهم قوَّةُ الدَّفعِ عن أحدٍ حالَ فُشُوِّ الطَّاعون)) اهـ.

قلت: إذا دخلَ الطَّاعونُ مَحَلَّةً أو داراً يَغلِبُ على أهلِها خوفُ الهلاك كما في حالِ التِحامِ القتال، بخلافِ المَحَلَّةِ أو الدَّارِ التي لم يَدخُلْها، فينبغي الجَرْيُ على هذا التَّفصيلِ؛ لِما علمتَ من أنَّ العِبْرةَ لغَلَبةِ خوفِ الهلاك، ثمَّ لا يخفى أنَّ هذا كلَّهُ فيمَن لم يُطعَنْ.

[١٤١٣١] (قولُهُ: أو مَحْموماً) عطفٌ على ((مُشتكِياً))، وقولُهُ: ((أو محبوساً)) عطفٌ على ((قائماً))، ولا يصحُّ عطفُ ((محموماً)) على ((قائماً))؛ لأنَّه يَلزَمُ عليه أنْ لا ترِثَ[٣] منه وإنْ لم يَقُمْ بمصالِحِه خارجَ البيت؛ لأنَّ العطفَ يقتضي المغايرةَ.

والحاصلُ: أنَّ المحمومَ إذا كان يَقدِرُ على القيامِ بمصالِحِه لا يكونُ مريضاً، وإلاَّ فهو مريضٌ كما يُعلَمُ من عبارة "الملتقى"[٤]، وأمَّا ما في "الدِّراية" من التَّصريح: ((بأنَّ المحمومَ مريضٌ)) فهو محمولٌ على ما إذا عجَزَ عن القيامِ بمصالِحِه، فلا يُخالِفُ ما في "الملتقى"، وأمَّا ما في "النَّهر"[٥] من دَعْوى المخالفةِ والتَّوفيقِ بحَمْلِ ما في "الدِّراية" على ما إذا جاءَتْ نَوْبةُ الحُمَّى ففيه نظرٌ؛ لأنَّها إذا جاءَتْ نَوْبتُها و لم يَعجَزْ عن القيامِ بمصالِحِه لم يكن مريضاً بمنزلةِ الحاملِ التي يأخُذُها الطَّلْقُ ثمَّ يَسكُنُ كما يأتي[٦] قريباً.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١/٤٢٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الفار ١/٣٨٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((أن ترث))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لسياق الكلام.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١/٤٧٢.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٦) المقولة [١٤١٣٣] قوله: ((وهو الطلق)).

لغلبةِ السَّلامةِ.

(والحاملُ لا تكونُ فارَّةً إلاَّ بتَلَبُّسِها بالمخاضِ) وهو الطَّلْقُ؛ لأنَّها حينئذٍ كالمريضةِ، وعند "مالكٍ" إذا تَمَّ لها ستَّةُ أشهرٍ.

(إذا عَلَّقَ) المريضُ (طلاقَها) البائنَ (بفعلِ أجنبيٍّ)..........................

[١٤١٣٢] (قولُهُ: لغَلَبةِ السَّلامةِ) لأنَّ الحِصْنَ لدفعِ بأْسِ العدوِّ[1]، وقد يَتخلَّصُ من المَسْبَعةِ والحَبْسِ بنوعٍ [٣/ق٢٩٨/أ] من الحِيَلِ، "ط"[2] عن "الهنديَّة"[3].

[١٤١٣٣] (قولُهُ: وهو الطَّلْقُ) اختُلِفَ في تفسيرِ الطَّلْقِ، فقيل: الوَجَعُ الذي لا يَسكُنُ حتَّى تموتَ أو تَلِدَ، وقيل: وإنْ سكَنَ؛ لأنَّ الوَجَعَ يَسكُنُ تارةً ويَهيجُ أخرى، والأوَّلُ أوجهُ، "بحر"[4] عن "المجتبى".

[١٤١٣٤] (قولُهُ: إذا عَلَّقَ المريضُ) أي: مَن كان مريضاً عند التَّعليقِ والشَّرطِ أو عندَ أحدِهما احترازاً عمَّا إذا كان صحيحاً عند كلٍّ من التَّعليقِ والشَّرطِ، فليس من صُورِ المسألة، فافهم.

[١٤١٣٥] (قولُهُ: البائنَ) قيَّدَ به لأنَّ حكمَ الفِرارِ لا يَثْبُتُ إلاَّ به، "بحر"[5]؛ لأنَّ الرَّجعيَّ لا فِرارَ فيه ولو نَجَّزَهُ في المرضِ بدُونِ رضاها كما مَرَّ[6].

[١٤١٣٦] (قولُهُ: بفعلِ أجنبيٍّ) سواءٌ كان له منه بُدٌّ أم لا، "بحر"[7]. والمرادُ بالفعلِ ما يَعُمُّ التَّرْكَ كما في "إيضاح الإصلاح"، "ط"[8].

---

(١) ((بأس)) ساقطة من "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "ط".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٧/٢.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ٤٦٣/١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥١/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٢/٤.

(٦) المقولة [١٤١١٠] قوله: ((ويتوارثان في العدة مطلقاً)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٢/٤.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٧/٢.

أي: غيرِ الزَّوجين ولو ولدُها منه (أو بمجيءِ الوقتِ و) الحالُ أنَّ (التَّعليقَ والشَّرطَ في مرضِهِ، أو) عَلَّقَ طلاقَها (بفعلِ نفسِهِ وهما في المرضِ أو الشَّرطُ فقط) فيه (أو) عَلَّقَ (بفعلِها ولا بدَّ لها منه) طبعاً أو شرعاً كأكلٍ وكلامِ أبوين (وهما في المرضِ أو الشَّرطُ) فيه فقط

[١٤١٣٧] (قولُهُ: أي: غيرِ الزَّوجين) دفَعَ به ما يُتوهَّمُ من إرادةِ حقيقةِ الأجنبيِّ، وهو مَن لا قرابةَ له، "ط"(١).

[١٤١٣٨] (قولُهُ: أو بمجيءِ الوقتِ) المرادُ به التَّعليقُ بأمرٍ سماويٍّ، أي: ما لا صُنعَ فيه للعبدِ، وجعَلَهُ من التَّعليقِ لأنَّ المضافَ في معنى الشَّرطِ من حيث إنَّ الحكمَ يَتوقَّفُ عليه كما حقَّقَهُ في "البحر" من باب التَّعليق(٢)، فافهم.

[١٤١٣٩] (قولُهُ: بفعلِ نفسِهِ) أي: سواءٌ كان له منه بُدٌّ أَوْ لا.

[١٤١٤٠] (قولُهُ: أو الشَّرطُ فقط) أي: المُعلَّقُ عليه كدُخولِ الدَّارِ مثلاً في: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ.

[١٤١٤١] (قولُهُ: كأكلٍ وكلامِ أبوين) لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ، وكالأبوينِ كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ كما في "الحمويِّ" عن "البِرْجنديِّ"، "ط"(٣). ومثلُهُ الصَّومُ، والصَّلاةُ، وقضاءُ الدَّينِ، واستيفاؤُهُ، "نهر"(٤). وفي "التَّاترخانيَّة"(٥): ((لو عَلَّقَهُ على الخروجِ إلى منزلِ والديها فخَرَجَتْ تَرِثُ؛ لأنَّه مما لا بُدَّ لها منه)) اهـ. وينبغي تقييدُهُ بما إذا خَرَجَتْ على وجهٍ ليس له مَنْعُها منه.

[١٤١٤٢] (قولُهُ: أو الشَّرطُ فيه فقط) فيه خلافُ "محمَّدٍ"، فعنده إذا كان التَّعليقُ في الصِّحَّةِ

(قولُهُ: فيهِ خلافُ "محمَّدٍ" إلخ) وجهُ قولِ "محمَّدٍ" أنَّهُ لم يُوجَدْ مِنَ الزَّوجِ صنعٌ بعدَ تعلُّقِ حقِّها بمالِهِ، وإنَّما المرأةُ أبطلَتْ حقَّها بإتيانِها بذلكَ الفعلِ، ووجهُ قولِهما أنَّها مُضطرَّةٌ في تحصيلِ الشَّرطِ مِن قِبَلِ الزَّوجِ، فيَنتقِلُ فِعلُها إليه كما يَنتقِلُ إلى المُكرَهِ. اهـ مِن "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٧/٢.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٦/٤.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٧/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل العشرون في طلاق المريض ٥٨٣/٣.

(وَرِثَتْ) لفرارِهِ، ومنـه ما في "البدائع": ((إنْ لم أُطلِّقْكِ أو إنْ لم أتزوَّجْ عليكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فلم يَفعَلْ حتّى ماتَ وَرِثَتْهُ، ولو ماتَتْ هي لم يَرِثْها)). (وفي غيرِها لا) تَرِثُ، وهو ما إذا كانا في الصِّحَّةِ.........................

٥٢٤/٢ فلا ميراثَ لها مطلقاً، قال في "البحر"[1]: ((وصَحَّحُوا قولَ "محمَّدٍ"))، ونقَلَ في "النَّهر"[2] تصحيحَهُ عن "فخر الإسلام".

[١٤١٤٣] (قولُهُ: وَرِثَتْ لفرارِهِ) أمَّا إذا كان التَّعليقُ بفعلِ أجنبيٍّ أو بمجيءِ الوقتِ ووُجِدا في المرضِ فلأنَّ القَصْدَ إلى الفرارِ قد تحقَّقَ بمباشرةِ التَّعليقِ في حالِ تَعَلُّقِ حقِّها بمالِهِ، ولذا لو كان الموجودُ في المرضِ الشَّرطَ فقط لم تَرِثْ عندنا خلافاً لـ"زفر"، وأمَّا إذا كان بفعلِ نفسِهِ وكانا في المرضِ أو الشَّرطُ فيه فقط فلأنَّه قَصَدَ إبطالَ حقِّها بالتَّعليقِ والشَّرطِ أو بالشَّرطِ وحده، واضطرارُهُ لا يُبطِلُ حقَّ غيرِهِ كإتلافِ مالِ الغيرِ حالةَ الاضطرارِ، وأمَّا إذا كان بفعلِها الذي لا بُدَّ لها منه وكان الشَّرطُ في المرضِ فلأنَّها مُضطرَّةٌ في المُباشَرةِ لخوفِ الهلاكِ في الدُّنيا أو في العُقْبى، "نهر"[3] ملخَّصاً.

[١٤١٤٤] (قولُهُ: ومنه) [٣/ق٢٩٨/ب] أي: من الفرارِ، وهو من قسمِ التَّعليقِ بفعلِ نفسِهِ، وإنَّما وَرِثَتْهُ لأنَّه وُجِدَ الشَّرطُ، وهو عدمُ التَّطليقِ أو عدمُ التَّزوُّجِ قُبيلَ موتِهِ وهو وقتُ مرضٍ، فكان فارّاً وإنْ كان التَّعليقُ في الصِّحَّةِ، وإنما لم يَرِثْها لرضاهُ بإسقاطِ حقِّهِ حيث أخَّرَ الشَّرطَ إلى موتِها، وذكَرَ في "البدائع"[4] أيضاً: ((أنَّه لو قال: إنْ لم آتِ البصرةَ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فلم يأتِها حتَّى ماتَ وَرِثَتْهُ لِما قلنا، أمَّا إذا ماتَتْ هي يَرِثُها؛ لأنَّها ماتَتْ وهي زوجتُهُ لعدمِ شرطِ الوقوعِ؛ لجوازِ أنْ يأتيَ البصرةَ بعد موتِها)) اهـ، أي: بخلافِ تطليقِها وتَزَوُّجِهِ عليها، فإنَّه لا يمكنُ بعدَ موتِها.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٢/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٣/٣.

أو التَّعليقُ فقط، أو بفعلِها ولها منه بُدٌّ.

وحاصلُها ستَّةَ عشرَ؛ لأنَّ التَّعليق إمَّا بمجيءِ وقتٍ، أو بفعلِ أجنبيٍّ، أو بفعلِهِ، أو بفعلِها، وكلُّ وجهٍ على أربعةٍ؛ لأنَّ التَّعليقَ والشَّرطَ إمَّا في الصِّحَّةِ أو المرضِ[1].....

(تنبيهٌ)

تقييدُ "الشَّارح" الطَّلاقَ بكونِهِ ثلاثاً غيرُ لازمٍ في مسألةِ موتِها؛ لأنَّه لو كان رجعيّاً وحَكَمْنا بالوقوعِ في آخرِ جزءٍ من أجزاءِ حياتِها ـ وهو الجزءُ الذي يَعقُبُه الموتُ ـ يكونُ الواقعُ بـه بائنـاً لعدمِ إمكانِ العِدَّةِ، كمَن لم يَدخُلْ بها كما قدَّمناهُ[2] عـن "الفتـح" في بـاب الصَّريـح عنـد قولِـهِ: ((إنْ لم أُطلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ)).

[١٤١٤٥] (قولُـهُ: أو التَّعليقُ فقـط) أي: التَّعليـقُ بفعـلِ أجنبيٍّ أو بمجـيءِ الوقـت كمـا في "البحر"[3]، وهو المفهومُ من المتن فيما مرَّ[4]، فالتَّعليقُ هنا لا يُحمَلُ على عُمومِهِ حتَّى يَشمَلَ فعلَ نفسِهِ؛ لأنَّ التَّعليقَ به إذا وُجِدَ في الصِّحَّةِ فقط ـ أي: ووُجِدَ الشَّرطُ في المرضِ ـ ورِثَتْ منه، وقـد صرَّحَ به المتنُ، فلا يصحُّ دخولُهُ في العُمُومِ، كذا بخطِّ "السَّائحانيِّ"، فافهم.

[١٤١٤٦] (قولُهُ: أو بفعلِها ولها منه بُدٌّ) أي: مطلقاً سواءٌ كان التَّعليـقُ والشَّـرطُ في المـرضِ أو أحدُهما أوْ لا ولا، قال في "التَّبيين"[5]: ((وفي غيرِهـا ـ أي: في غيرِ هـذه الصُّورِ الـتي ذكرناهـا ـ لا تَرِثُ، وهو ما إذا كان التَّعليقُ والشَّرطُ في الصِّحَّةِ في الوُجُوهِ كلِّها، أو كـان التَّعليـقُ في الصِّحَّةِ فيما إذا علَّقَهُ بفعلِ الأجنبيِّ أو بمجيءِ الوقت، أو كيفما كان إذا علَّقَهُ بفعلِها الذي لها منه بُدٌّ، فإنَّها لا تَرِثُ في هذه الصُّورِ كلِّها. اهـ "ح"[6].

[١٤١٤٧] (قولُهُ: وحاصلُها ستَّةَ عشرَ) يمكنُ بَسْطُها إلى ثمانيةٍ وعشرين؛ لأنَّه إذا علَّقَهُ

---

(١) في "و": ((في المرض)).

(٢) المقولة [١٣٢٤٠] قوله: ((لتحقق الشرط)). وانظر صـ٢٢٥ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٢.

(٤) المقولة [١٤١٣٦] قوله: ((بفعل أجنبي)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢/٢٥٠.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/أ ـ ب.

أو أحدِهما، وقد عُلِمَ حكمُها.

(قال لها في صحَّتِهِ: إنْ شئتُ) أنا (وفلانٌ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، ثـمَّ مَـرِضَ فشاءَ الزَّوجُ والأجنبيُّ الطَّلاقَ معاً، أو شاءَ الزَّوجُ ثمَّ الأجنبيُّ، ثمَّ مات الـزَّوجُ لا تَـرِثُ، وإنْ شاء الأجنبيُّ أوَّلاً ثمَّ الـزَّوجُ وَرِثَـتْ) كـذا في "الخانيَّـة"(١)، والفـرقُ لا يخفـى؛ إذ بمشيئةِ الأجنبيِّ أوَّلاً صار الطَّلاقُ مُعلَّقاً على فعلِهِ فقط..................

على فعلِهِ أو فعلِها أو فعلِ أجنبيٍّ فـالفعلُ إمَّـا منـه بُـدٌّ أوْ لا، فهـذه ستَّةٌ تُضـرَبُ في أوجُهِ الشَّـرطِ والتَّعليقِ الأربعةِ فتَبلُغُ أربعةً وعشرين، وفي تعليقِهِ على الوقـتِ أربـعُ صورٍ، فتَبلُـغُ ثمانيـةً وعشـرين، لكنْ(٢) في فعلِهِ أو فعلِ الأجنبيِّ لا فَرْقَ بين ما منه بدٌّ أوْ لا بخلاف فعلِها كما علمت. ثمَّ لا يخفـى أنَّ كون كـلٍّ من [٣/ق٢٩٩/أ] التَّعليقِ والشَّـرطِ في الصِّحَّـةِ لا دَخْـلَ لـه في طـلاقِ المريـض، ولـذا لم يَذكُرْه في "البحر"، فالمناسبُ إسقاطُهُ، وتكونُ الصُّورُ إحدى وعشرين.

[١٤١٤٨] (قولُهُ: أو أحدَهما) بالنَّصبِ أو الرَّفعِ عطفاً على اسـمِ ((إنَّ))، أي: أو أحدَهمـا في أحدِ المذكورَين، بأنْ يكونَ التَّعليقُ في الصِّحَّةِ والشَّرطُ في المرضِ أو بالعكس.

[١٤١٤٩] (قولُهُ: قال لها في صِحَّتِهِ) أمَّا إذا كان هذا التَّعليقُ في المرضِ وَرِثَتْ في جميعِ الصُّورِ؛ لأنَّه من التَّعليقِ بفعلِ الأجنبيِّ وفعلِهِ، وقد تقدَّمَ ما يدلُّ عليه من الصُّورِ السَّابقة، "ط"(٣).

[١٤١٥٠] (قولُهُ: والفَـرْقُ لا يخفـى) قـال في "البحـر"(٤): ((وحاصلُـهُ أنَّ الطَّـلاقَ تعلَّـقَ علـى مشيئتِهما، فإذا شاءا معاً لم يكن الزَّوجُ تمامَ العِلَّةِ، فلا يكـونُ فـارّاً، بخـلافِ مـا إذا تـأخَّرَتْ مشيئةُ الزَّوجِ؛ لأنَّه حينئذٍ تَمَّت العِلَّةُ به)) اهـ، أي: فيكونُ من التَّعليـقِ بفعلِـهِ، فيكفـي فيـه كـونُ الشَّـرطِ فقط في المرضِ بخلاف الوجهين الأوَّلَين، فإنَّهما من قَبيلِ التَّعليقِ بفعلِ الأجنبيِّ، فلا بدَّ فيه من كونِ التَّعليقِ والشَّرطِ في المرض، والفَرْضُ أنَّ التَّعليقَ في الصِّحَّة.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((كن))، وهو خطأ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٨/٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٢/٤.

(تصادَقَا) أي: المريضُ مرضَ الموتِ والزَّوجةُ (على ثلاثٍ في الصِّحَّـةِ و) علـى (مُضيِّ العِدَّةِ، ثمَّ أَقَرَّ لها بدَيْنٍ) أو عَيْنٍ (أو أوصى لها بشيءٍ فلها الأقلُّ منه) أي:ممَّـا أَقَرَّ أو[1] أوصى (ومن الميراثِ) للتُّهَمَةِ،............

[١٤١٥١] (قولُهُ: وعلى مُضيِّ العِدَّةِ) قيَّدَ به ليَظهَـرَ خلافُ "الصَّاحبين"، حيث قـالا بجوازِ إقرارِهِ ووصيَّتِهِ لانتفاءِ التُّهَمَةِ بانتفاءِ العِدَّةِ كما في "التَّبيين"[2]، فيُفهَمُ منه أنَّه لو تصادقا على الثَّلاثِ في الصِّحَّةِ، و لم يَتَصادَقَا على انقضاءِ العِدَّةِ يكونُ لها الأقلُّ اتِّفاقاً. اهـ "ح"[3].

[١٤١٥٢] (قولُهُ: فلها الأقلُّ منه ومن الميراثِ) ((مِن)) في الموضعين بيانٌ للأقـلِّ، والـواوُ بمعنى أو، و صِلَةُ ((الأقلُّ)) محذوفةٌ تقديرُها: من الآخرِ، والمعنى: فلها المُوصَى به الذي هو أقلُّ من الميراثِ، أو الميراثُ الذي هو أقلُّ من المُوصَى به، ولا يجوزُ أنْ تكون الواوُ للجمع؛ إذ يصيرُ المعنى حينئذٍ: فلهـا الميراثُ والمُوصَى بـه اللَّـذانِ همـا الأقـلُّ، وهـو فاسدٌ، كمـا لا يجـوزُ أنْ تكـونَ في الموضعين صِلَـةَ ((الأقلُّ)) سواءٌ كانت الواوُ للجمع أو بمعنى أو؛ إذ يصـيرُ المعنى على الأوَّلِ: فلهـا الأقـلُّ مـن كـلِّ واحدٍ منهما، وعلى الثَّاني: فلها الأقلُّ من أحدِهمـا، وكلاهمـا فاسـدٌ. اهـ "ح"[4]، أي: لأنَّـه يصـيرُ الأقلُّ شيئاً خارجاً عن الميراثِ والمُوصَى به، مع أنَّ المرادَ بالأقلِّ واحدٌ منهما هو أقلُّ من الآخرِ.

٢/٥٢٥

[١٤١٥٣] (قولُهُ: للتُّهَمَةِ) أي: تُهَمَةِ مُواضَعَـةِ الزَّوجـين علـى الإقـرارِ بالفُرقـةِ وانقضـاءِ العِـدَّةِ ليُعطيَها الزَّوجُ زيادةً على ميراثِهـا، وهـذه التُّهَمَـةُ في الزِّيادة فقـط فرَدَدْناهـا، وقـالا بجـوازِ الإقـرارِ والوصيَّةِ؛ لأنَّها صارَتْ أجنبيَّةً عنه لعدمِ العِدَّةِ، بدليلِ قَبُولِ شهادتِهِ لها، ودَفْـعِ [٣/ق٢٩٩/ب] زكاتِهِ لها، وتَزَوُّجِها بآخرَ، والجوابُ: أنَّه لا مُواضَعَةَ عادةً في حقِّ الزَّكاةِ والشَّهادةِ والـتَّزوُّجِ، فـلا تُهَمَـةَ، "بحر"[5] ملخَّصاً عن "الهداية"[6] وشروحها.

(١) في "د" و"ط": ((وأوصى)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢/٢٤٧ـ٢٤٨.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٩.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/٤.

وتَعتَدُّ مِن وقتِ إقرارِهِ، به يُفتَى، ....

[١٤١٥٤] (قولُهُ: وتَعتَدُّ مِن وقتِ إقرارِهِ إلخ) كذا ذَكَرَ في "الهداية"(١) و"الخانيَّة"(٢) في باب العِدَّة: ((أنَّ الفتوى عليه))، وحينئذٍ فلا يَثبُتُ شيءٌ من هذه الأحكامِ المذكورةِ آنفاً، ولا تَزَوُّجُهُ بأختِها وأربعٍ سواها، وهو خلافُ ما صرَّحُوا به هنا، وبه اندفَعَ ما في "غاية السُّروجيّ": ((من أنَّه ينبغي تحكيمُ الحال، فإنْ كان جَرَى بينهما خُصُومةٌ وتَرَكَتْ خِدمتَهُ في مرضِهِ فهو دليلُ عدمِ المُواضَعَةِ فلا تُهَمَةَ، وإلاَّ فلا تصحُّ للتُّهَمَةِ))، "بحر"(٣) ملخَّصاً، وأقرَّهُ في "النَّهر"(٤).

وحاصلُهُ: أنَّ ما قرَّروه هنا من قَبُولِ شهادتِهِ لها ونحوِهِ من الأحكام يَقتضِي أنَّ ابتداءَ العِدَّةِ يَستنِدُ إلى وقتِ الطَّلاق، وما صحَّحُوه في بابِ العِدَّةِ من وجوبها من وقتِ الإقرار يَقتضِي انتفاءَ هذه الأحكام.

أقول: لا يخفى أنَّ العِدَّةَ إنَّما تجبُ من وقتِ الطَّلاق، وإذا أَقَرَّ الزَّوجان بمُضيِّها صُدِّقا فيما لا تُهَمَةَ فيه، ولذا صرَّحُوا بأنَّه لا تجبُ لها نفقةٌ ولا سُكْنَى عملاً بتصديقِها له، والشَّهادةُ ونحوُها مِمَّا مَرَّ(٥) لا تُهَمَةَ فيها؛ إذ لا مُواضَعَةَ عادةً فيها كما تقدَّمَ(٦) بخلافِ الوصيَّةِ بما زادَ على قَدْرِ الميراث، فلم يُصدَّقا في حقِّها عند "أبي حنيفة"، وقدَّرَ أنَّ العِدَّةَ لم تَنْقَضِ لإبطالِ الزِّيادة؛ لأنَّها موضعُ تُهَمَةٍ، فليس المرادُ عدمَ انقضاءِ العِدَّةِ في سائرِ الأحكام، بل في مَوضِعِ التُّهَمَةِ فقط، وبه عُلِمَ أنَّ كُلاًّ من القول باعتبارها من وقتِ الطَّلاق والقول باعتبارها(٧) من وقتِ الإقرار ليس على عُمُومِهِ، ولذا قال

(قولُهُ: وإلاَّ فلا تصحُّ للتُّهَمَةِ، "بحر") عبارةُ "البحر": ((فلا يصحُّ)) بالياء، أي: الإقرارُ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٣٠.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٩.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/ب.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) ((من وقت الطلاق والقول باعتبارها)) ساقط من "الأصل".

....

في "فتح القدير" في باب العِدَّة[١]: ((إنَّ فتوى المتأخِّرين ـ أي: بوُجُوبها من وقتِ الإقرار ـ مُخالِفةٌ للأئمَّةِ الأربعةِ وجمهورِ الصَّحابة والتَّابعين، وحيث كانت مخالفتُهم للتُّهَمَةِ فينبغي أنْ يُتَحرَّى به مَحالُّها والنَّاسُ الذين هم مَظانُّها، ولهذا فَصَّلَ الإمامُ "السُّغديُّ" بحَمْلِ كلام "محمَّدٍ" في "المبسوط": من أنَّ ابتداءَ العِدَّةِ من وقتِ الطَّلاقِ على ما إذا كانا مُتفرِّقين من الوقتِ الذي أَسنَدَ الطَّلاقَ إليه، أمَّا إذا كانا مُجتمِعَين فالكذبُ في كلامِهما ظاهرٌ، فلا يُصدَّقان في الإسناد))، قال في "البحر"[٢] هناك: ((وهذا هو التَّوفيقُ)) اهـ، أي: بين كلامِ المتقدِّمين والمتأخِّرين.

وبه ظَهَرَ صحَّةُ ما قاله "السُّروجيُّ": ((من أنَّه ينبغي تحكيمُ الحال))، لكنَّ ما قاله: ((من أنَّ الخصومةَ وتَرْكَ الخدمةِ دليلُ عدمِ المُواضَعَةِ)) رَدَّهُ في "الفتح"[٣]: ((بأنَّه غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ [٣/ق٣٠٠/أ] وَصِيَّتَهُ لها بأكثرَ من الميراثِ ظاهرةٌ في أنَّ تلك الخصومةَ حِيْلةٌ ليست على حقيقتِها)) اهـ.

نعم ما ذكرَهُ الإمامُ "السُّغديُّ" من التَّفرُّقِ ظاهرٌ في عدمِ المُواضَعَةِ لتصحَّ وصيَّتُهُ لها وتزوُّجُهُ أختَها وأربعاً سواها، والله سبحانه أعلم.

(تنبيهٌ)

اعلم أنَّ ما تأخذُهُ له شَبَهٌ بالميراثِ، فلو تَوِيَ شيءٌ من التَّركةِ قبلَ القسمةِ كان على الكلِّ، ولو طَلَبَتْ أخذَ الدَّراهمِ والتَّركةُ عُرُوضٌ لم يكن لها ذلك، وشَبَهٌ بالدَّينِ، حتَّى كان للورثةِ أنْ يُعطُوها من غيرِ التَّركةِ مُؤاخَذَةً لها بزَعْمِها أنَّ ما تأخذُهُ دَيْنٌ، كذا أفادَهُ في "فتح القدير"[٤] و"البحر"[٥] وغيرهما.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/١٥٥.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٨.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٧ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٠.

ولو ماتَ بعد مُضيِّها فلها جميعُ ما أقَرَّ أو أوصى، "عماديَّة". ولو لم يكن بمرضِ موتِهِ صَحَّ إقرارُهُ ووصيَّتُهُ، ولو كذَّبَتْهُ لم يصحَّ إقرارُهُ، "شرح المجمع". وفي "الفصول": ((ادَّعَتْ عليه مريضاً أنَّه أبانَها، فجحَدَ وحلَّفَهُ القاضي فحلَفَ، ثمَّ صدَّقَتْهُ وماتَ ترِثُهُ لو صدَّقَتْهُ قبل موتِهِ...

[١٤١٥٥] (قولُهُ: بعدَ مُضيِّها) أي: مُضيِّ العِدَّةِ من وقتِ الإقرار.

[١٤١٥٦] (قولُهُ: فلها جميعُ ما أقَرَّ أو أوصَى) لأنَّها صارتْ أجنبيَّةً فانتَفَت التُّهَمَةُ، ومقتضاه أنْ ما تأخذُهُ لم يَبْقَ له شَبَهٌ بالميراثِ أصلاً، فلا يأتي فيه ما مَرَّ[١] آنفاً؛ لأنَّها قبلَ مُضيِّ العِدَّةِ لم تُعْطَ الزَّائدَ على الميراثِ للتُّهَمَةِ، فكان ما تأخذُهُ إرثاً نظراً للورثةِ ووصيَّةً نظراً لزَعْمِها، فاعتُبِرَ فيه الشَّبهان، وبعدَ مُضيِّ العِدَّةِ لم تَبْقَ التُّهَمَةُ، فلذا استَحقَّتْ جميعَ ما أقَرَّ أو أوصَى به، وتَمَحَّضَ كونُهُ دَيْناً أو وصيَّةً، وبه عُلِمَ أنَّ مَن ذكَرَ الشَّبهين هنا تبعاً لظاهرِ عبارةِ "النَّهر"[٢] لم يُصِبْ، فافهم.

[١٤١٥٧] (قولُهُ: ولو لم يكن بِمَرَضِ موتِهِ) الباءُ بمعنى: في، أي: ولو لم يكن هذا التَّصادقُ في مرضِ موتِهِ، بأنْ صَحَّ منه أو كان غيرَ مريضٍ أصلاً، ثمَّ ماتَ في عِدَّتِها صَحَّ إقرارُهُ ووصيَّتُهُ لعدمِ التُّهَمَة.

[١٤١٥٨] (قولُهُ: ولو كَذَّبَتْهُ) محترزُ قولِهِ: ((تَصادَقا))، "ط"[٣].

[١٤١٥٩] (قولُهُ: لم يصحَّ إقرارُهُ) أي: ولا وصيَّتُهُ معاملةً لها بزَعْمِها أنَّها زوجةٌ، وهي وارثةٌ، ولا وصيَّةَ للوارثِ ولا إقرارَ له، "ط"[٤]. وينبغي تقييدُهُ بما إذا ماتَ في مرضِهِ قبل مُضيِّ عِدَّتِها من وقتِ الإقرارِ؛ لأنه لَمَّا أقَرَّ بطلاقِها ثلاثاً بانَتْ منه عملاً بإقرارِهِ وإنْ كَذَّبَتْهُ، وصار فارّاً، فإذا صَحَّ

(١) المقولة [١٤١٥٣] قوله: ((للتُّهَمَة)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٨.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٨.

لا لو بعدَهُ)). (كمَنْ طُلِّقَتْ ثلاثاً بأمرِها في مرضِهِ ثمَّ أوصى لها أو أقرَّ)...............

مِن مرضِهِ ثمَّ مات في العِدَّةِ، أو لم يصحَّ ومات بعدَ العِدَّةِ لم تَرِثْ منه، فتصحُّ وصيَّتُهُ وإقرارُهُ لها بالمال، وليس تكذيبُها له في الطَّلاقِ السَّابقِ رضًا بالطَّلاقِ الواقعِ الآنَ كما لا يخفى، هذا ما ظَهَرَ لي.

[١٤١٦٠] (قولُهُ: لا لو بعدَهُ) أقول: هذا إنما يَظهَرُ لو ادَّعَتْ أنَّ الإبانةَ كانَتْ في الصِّحَّةِ؛ لأنَّ دَعْواها تتضمَّنُ اعترافَها بأنَّها لا تَرِثُ منه[1] لكونِهِ غيرَ فارٍّ، أمَّا لو ادَّعَتْ أنَّ الإبانةَ كانَتْ في ذلك المرضِ الذي ماتَ فيه فلا؛ لأنَّها ادَّعَتْ عليه [٣/ق٣٠٠/ب] طلاقاً تَرِثُ معه، غيرَ أنَّها لَمَّا زَعَمَتْ أنَّها بانَتْ منه وجَبَ عليها مفارقَتُهُ، فإذا ادَّعَتْ عليه ذلك الواجبَ لا يَلزَمُ منه أنْ تكونَ راضيةً بطلاقِها كما لا يخفى، فيجبُ أنْ تَرِثَ سواءٌ أَصرَّتْ على دَعْواها أو صَدَّقَتْهُ قبل موتِهِ أو بعدَهُ كما لو أقرَّ لها بما ادَّعَتْ عليه، و لم أرَ مَن تعرَّضَ لذلك، وكأنَّهم سَكَتُوا عنه لظُهُورِهِ، فافهم.

٥٢٦/٢

[١٤١٦١] (قولُهُ: كمَن طُلِّقَتْ إلخ) جعَلَ حكمَ المسألةِ الأُولى مُشبَّهاً بهذه؛ لأنَّه لا خلافَ فيها بخلافِ الأُولى كما علمت.

[١٤١٦٢] (قولُهُ: بأمْرِها) الأَولى: برضاها؛ ليَشمَلَ اختيارَها نفسَها في التَّفويضِ، أفادَهُ "الحمويُّ" عن "البِرْجنديِّ"، "ط"[2].

(قولُهُ: وليسَ تكذيبُها له في الطَّلاقِ السَّابقِ رضا إلخ) ليس في ذِكرِ هذِهِ كبيرُ فائدةٍ.

(قولُهُ: هذا إنَّما يظهَرُ لو ادَّعَتْ أنَّ الإبانةَ كانَتْ في الصِّحَّةِ إلخ) ما قالَهُ ظاهرٌ، إلاَّ أنَّه يَقتضي فيما إذا صدَّقَتْه في حياتِهِ أنَّها ادَّعَت الإبانةَ في صحَّتِه، وكيفَ يكونُ لها ميراثٌ مع أنَّ دعواها تتضمَّنُ أنَّها لا ميراثَ لها؟ فللورثةِ أنْ يُؤاخِذوها بزعمِها، ويجابُ: بأنَّ بتصديقِها له في حياتِهِ على جحودِهِ ارتفَعَ تناقُضُها قبلَ انتقالِ التَّركةِ للورثةِ، بخلافِ ما لو صدَّقَتْه بعدَ موتِهِ لانتقالِها لهم، وذكروا في الرَّضاعِ أنَّها إذا قالَتْ: هذا ابني رضاعاً وأصرَّتْ عليهِ له أنْ يتزوَّجَها؛ لأنَّ الحُرمةَ ليسَتْ إليها، قالوا: وبهِ يُفتَى، قالَ في "الخُلاصَةِ": ((وفيهِ دليلٌ على أنَّها لو ادَّعَت الطَّلقاتِ الثَّلاثَ وأنكرَ الزَّوجُ حَلَّ أنْ تُزوِّجَ نفسَها منه))، وعلَّلَهُ في "النَّهر" بأنَّ الطَّلاقَ في حقِّها مِمَّا يَخفَى؛ لاستقلالِ الزَّوجِ به، فصحَّ رجوعُها.

---

(١) في "م": ((معه))، وهو تحريف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

فإنَّ لها الأقلَّ.

(قال صحيحٌ لامرأتيه: إحداكما طالقٌ، ثــمَّ بَيَّـنَ) الطَّـلاقَ (في مرضِـهِ) الـذي ماتَ فيه (في إحداهما صار فارّاً بالبيانِ، فتَرِثُ منه) "كافي"،.....................

[١٤١٦٣] (قولُهُ: فإنَّ لها الأقلَّ) أي: مما أَقَرَّ أو أوصى بـه ومـن الإرث، وهـذا تصريـحٌ بوَجْـهِ الشَّبَهِ المُفادِ بالكاف.

[١٤١٦٤] (قولُهُ: قالَ صحيحٌ) قَيَّدَ به ليكونَ فِرارُهُ بالبيـانِ، أمَّـا لـو كـان مريضاً يكـونُ فـارّاً بذلك القولِ لا بنَفْسِ البيان، فافهم.

[١٤١٦٥] (قولُهُ: إحداكما طالقٌ) أي: ثلاثاً كما في عبارة "الفتح"[(١)] عـن "الكـافي"[(٢)]، وهـو المرادُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما يكونُ به فارّاً، ولا فِرارَ في الرَّجعيِّ.

[١٤١٦٦] (قولُهُ: فتَرِثُ منه) لأنَّه بيَّنَ الطَّلاقَ بعدَ تعلُّـقِ حقِّهـا بمالِـهِ، فيُرَدُّ عليه قَصْـدُهُ كمـا لو أنشأَ، فجُعِلَ إنشاءً في حقِّ الإرثِ للتُّهَمَةِ، ولو مـاتَتْ إحداهمـا قبلَـهُ ثـمَّ مـات تعيَّنَـت الأخرى ولم تَرِثْ؛ لأنَّه بيانٌ حكميٌّ، فانتَفَت التُّهَمَةُ عنه، وتمامُهُ في "الفتح"[(٣)].

مطلبٌ: البيانُ في الطَّلاقِ المبهمِ إيقاعٌ مُعلَّقٌ، وقيل: إيقاعٌ للحال[(٤)]

قلت: وما ذُكِرَ من أنَّه يصيرُ فارّاً بهذا البيانِ مُؤيِّدٌ للقول بأنَّ البيانَ في الطَّلاقِ المُبهَمِ إيقاعٌ

(قولُهُ: يكونُ فارّاً بذلكَ القولِ لا بنفسِ البَيان) فيهِ تأمُّلٌ، وذلك أنَّه بنفسِ القـولِ لا يكـونُ فـارّاً؛ لعدمِ وقوعِ الطَّلاقِ المُعلَّقِ بالبيانِ، فلا يكونُ فارّاً إلاَّ به.

(قولُهُ: مؤيِّدٌ للقول: بأنَّ البيانَ في الطَّلاقِ المُبهَمِ إيقاعُ إلخ) الأصوبُ أنْ يقولَ: ((مؤيِّدٌ للقول بأنَّ الطَّلاقَ المُبهَمَ إلخ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٣/٤.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٤٩/أ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٣/٤.

(٤) هذا المطلب ليس في "ب" و"م".

ومُفادُهُ أنَّه لو حلَفَ صحيحاً وحَنِثَ مريضاً، فبيِّنَهُ في إحداهما صار فارّاً، ولم أرَهُ، "نهر"[١].

(ولا يُشترَطُ علمُهُ) أي: الزَّوجِ (بأهليَّتِها) أي: المرأةِ (للميراثِ، فلو طلَّقَها بائناً في مرضِهِ وقد كان سيِّدُها أعتقَها قبله) أو كانت كتابيَّةً فأسلَمَتْ (و لم يَعلَمْ به كان فارّاً) فتَرِثُهُ، "ظهيريَّة"[٢] (بخلافِ ما لو قال لأمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ غداً، وقال الزَّوجُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً..

للطَّلاقِ مُعلَّقاً بشرطِ البيانِ معنًى، أي: يَنعقِدُ سبباً للحال لوقوعِ الطَّلاقِ عند البيانِ، فيقعُ عندَ البيانِ بالكلامِ السَّابقِ، أمَّا على القولِ بأنَّه إيقاعٌ للحالِ في واحدةٍ غيرِ عينٍ والبيانُ تعيينٌ لِمَن وقَعَ عليها الطَّلاقُ فينبغي أنْ لا يصيرَ فارّاً؛ لأنَّ الوقوعَ يكونُ في حالِ صحَّتِهِ، كذا في "البدائع"، وتمامُ الكلامِ على ذلك مبسوطٌ فيه[٣].

[١٤١٦٧] (قولُهُ: لو حلَفَ صحيحاً) أي: بأنْ علَّقَ على فعلِ غيرِهِ، كأنْ قال: إنْ دخَلَ زيدٌ دارَهُ فإحداكما طالقٌ ثلاثاً، أمَّا لو علَّقَ على فعلِهِ صار فارّاً بالفعلِ في مرضِهِ لا بنَفْسِ البيانِ، فافهم.

[١٤١٦٨] (قولُهُ: صار فارّاً) يَظهَرُ لك وجهُهُ بما ذكرناه[٤] آنفاً عن "البدائع".

[١٤١٦٩] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ عِلْمُهُ إلخ) حاصلُهُ أنَّ أهليَّةَ الزَّوجةِ للميراثِ شرطٌ في كونِهِ فارّاً، فإذا كانَتْ أَمَةً أو كتابيَّةً فأبانَها في مرضه لم تَرِثْ لعدمِ أهليَّتِها لذلك، لكن لو كانَتْ أُعتِقَتْ أو أسلَمَتْ وهو غيرُ عالِمٍ فأبانَها في مرضِهِ صار فارّاً وتَرِثُهُ؛ لتحقُّقِ الشَّرطِ وقتَ الإبانة.

(قولُهُ: أمَّا لو علَّقَ على فعلِهِ صارَ فارّاً بالفعلِ إلخ) فيهِ ما سبَقَ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ بتصرف. وفيه: ((واحدتان)) عوض((إحداهما)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في طلاق المريض ق١٠١/أ. غير أن عبارته: ((فلا الميراث عنه)) وهو تحريف والصواب: ((فلها الميراث منه)) كما ذكره صاحب "البحر" ٤/٤٦.

(٣) انظر "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٢٤ وما بعدها.

(٤) المقولة [١٤١٤٤] قوله: ((ومنه)).

بعدَ غدٍ إنْ عَلِمَ بكلامِ المولى كان فارّاً، وإلاّ) يَعلَمْ (لا) تَرِثُ، "خانيّة"(١)........

[١٤١٧٠] (قولُهُ: بعدَ غدٍ) أمَّا لو قال لها أيضاً: أنتِ طالقٌ ثلاثاً غداً يقـعُ الطَّـلاقُ [٣/ق٣٠١/أ] والعِتاقُ معاً ولا ميراثَ لها، ولو قال: إذا أُعتِقْتِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً كان فارّاً، كذا في "الظَّهيريَّة"(٢)، أي: لأنَّ المُعلَّقَ يَعقُبُ المعلَّقَ عليه، فيتحقَّقُ شرطُ الفِرارِ قبلَ وُقُـوعِ الطَّـلاقِ بخلاف مـا قبلَـهُ، فـإنَّ المضافَينِ إلى الغدِ وَقَعا معاً.

[١٤١٧١] (قولُهُ: وإلاّ يَعلَمْ لا تَرِثُ) لأنّه وقتَ التَّعليقِ لم يَقصِدْ إبطـالَ حقِّهـا حيث لم يَعلَـمْ وإنْ صارَتْ أهلاً قبلَ نُزُولِ الطَّلاقِ ولم تكن حُرَّةً وقتَ التَّعليقِ؛ لأنَّ عِتْقَها مضافٌ، بخلاف ما إذا كانَتْ حُرَّةً وقتَهُ ولم يَعلَمْ به؛ لأنّه أمرٌ حُكميٌّ، فلا يُشترَطُ العِلْمُ به، كذا في "البحر"(٣)، والأظهرُ أن يقالَ: لأنّه أمرٌ ثابتٌ، تأمَّلْ.

(تنبيهٌ)

مقتضى قولِ "المصنِّف": ((كان فارّاً)) أنّه يقعُ عليها ثلاثُ طَلَقـاتٍ، وإلاّ كـان رجعيّـاً؛ لأنّهـا صارَتْ حُرَّةً، ولا فِرارَ في الرَّجعيِّ، فافهم. ويُشكِلُ عليه ما مَرَّ(٤) قبيلَ ألفاظِ الشَّرطِ من باب التَّعليق: ((أنّه لو قال لزوجتِهِ الأَمَةِ: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فعَتَقَتْ فدَخَلَتْ له رَجْعتُها)) اهـ. ومقتضاه أنْ يقعَ هنا طلقتان ولا يكونَ فارّاً، وقـد يجابُ أخذاً ممـا قـالوا(٥) في الفَرْقِ

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث في طلاق المريض ق١٠٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٧/٤.

(٤) صـ٤٦٨ـ "در".

(٥) في هامش "م": ((قوله:(وقد يجابُ أخذاً مّما قالوا إلخ) قال شيخُنا: التَّحقيقُ أنَّ التَّعليقَ والإضافةَ مسـتويان في عـدمِ الانعقادِ إلاّ عند وجودِ الشَّرطِ أو الوقتِ، حتّى يملكُ المولى بيعَ المضافِ عتقُهُ، إلاّ إذا كـانت الإضافةُ إلى مـا بعدَ الموت، فحينئذٍ يكون الإشكالُ باقياً، ويمكن دفعُهُ بأنَّ مسألةَ التَّعليق لم يوجد فيها مـا يقتضـي العتقَ قبـل التَّعليـق بخلاف مسألة الإضافة، فإنّه قد وُجِدَ فيها إضافةُ الطلاق قبل إضافةِ العتق، فنقولُ ابتداءً بإلغاء الطَّلقة الزَّائـدة على ما يملكُهُ في الأولى لعدم تقدُّمِ مقتضِي العتق، وفي الثانية لَمَّا وُجِدَت الإضافةُ المقتضيـةُ للعتـق لم نَقُـلْ بإلغـاءِ الثَّالثـة ولو كانت هذه الإضافةُ لا تعمل إلاّ بعدَ وجود الوقت)) اهـ.

ولو علَّقَهُ بعتقِها أو بمرضِهِ،..

بين الإضافةِ والتَّعليقِ أنَّ المضافَ يَنعقِدُ سبباً للحالِ بخلافِ المُعلَّقِ، حتَّى لو قالَ: أنتَ حُرٌّ غداً لم يَملِكْ بيعَهُ اليومَ، ويَملِكُهُ إذا قال: إذا جاء غدٌ كما في طلاق "الأشباه والنَّظائر"[1]، ففي مسألتِنا لَمَّا قال لأَمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ غداً انعقَدَ سبباً للحال، فإذا قال الزَّوجُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً بعدَ غدٍ انعقَدَ سبباً للطَّلاق بعدَ تحقُّقِ سببِ الحرِّيَّة، فتَطلُقُ ثلاثاً بخلافِ مسألةِ التَّعليق، فإنَّه وقتَ التَّعليقِ لا يَملِكُ أكثرَ من طلقتين، و لم يتحقَّقْ سببُ الحرِّيَّة وقتَهُ، فلا يقعُ أكثرُ مما يَملِكُ، هذا غايةُ ما ظهَرَ لي، فتأمَّله.

[١٤١٧٢] (قولُهُ: ولو علَّقَهُ) أي: الطَّلاقَ البائنَ ((بعتقِها))، وكان التَّعليقُ والشَّرطُ في المرضِ؛ لأنَّه تعليقٌ بفعلِ أجنبيٍّ، "ط"[2].

[١٤١٧٣] (قولُهُ: أو بمرضِهِ) كقولِهِ: إنْ مَرِضْتُ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً يكونُ فارّاً؛ لأنَّه جعَلَ شرطَ الحِنْثِ المرضَ مطلقاً، والمرضُ المُطلَقُ هو صاحبُ الفراش الذي كان الموتُ غالباً فيه، وذا مرضُ الموت، كذا في "الولوالجيَّة"[3]، ونقَلَ في "البحر"[4] تصحيحَهُ عن "الخانيَّة"[5].

(قولُهُ: حتَّى لو قالَ: أنتَ حرٌّ غداً لم يَملِكْ بيعَهُ اليومَ إلخ) رأيتُ في هامشِ "البحر" مَعزيّاً لـ"المَقدِسيِّ" في أوَّلِ التَّعليق: ((عدمُ جوازِ البيعِ في قولِهِ: أنتَ حرٌّ غداً مخالفٌ لكلامِهِم))، ومنهُ ما نقلَهُ "المُصنِّفُ" في بابِ العِتقِ عن "البدائعِ": ((مِنْ أنَّ الحُكمَ في التَّعليقِ والإضافةِ واحدٌ، فالحُكمُ لا يُوجَدُ فيهما إلا بعدَ وجودِ الشَّرطِ والوقتِ والمَحَلُّ قبلَ ذلكَ على حُكمِ ملكِ المالكِ في جميعِ الأحكامِ، إلاَّ في التَّدبيرِ والاستيلادِ)) فانظُرْه، وقد يُقالُ: إنَّ الفرعَ المارَّ لا يُنافي ما هنا؛ لأنَّه في تعليقِ الثَّلاثِ بدونِ سبقِ تعليقِ الحرِّيَّةِ ولا إضافتِها، بخلافِ ما هنا، فالموضوعُ مختلِفٌ، تأمَّل.

(قولُهُ: كذا في "الولوالجيَّةِ") وهكذا رأيتُه فيها، لكنَّ العُرْفَ الآنَ لا يُرادُ بالمَرَضِ الكاملُ، بل مطلَقُ مرضٍ، فتطلُقُ به إذا علَّقَهُ بِهِ.

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني صـ٢٠٨ـ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٧/٤.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو وَكَّلَهُ به وهو صحيحٌ، فأوقَعَهُ حالَ مرضِهِ قادراً على عَزْلِهِ كان فارّاً.

(ولو باشَرَتِ) المرأةُ (سببَ الفُرقةِ وهي) أي: والحالُ أنَّها (مريضةٌ، وماتَتْ قبل انقضاءِ العِدَّةِ وَرِثَها) الزَّوجُ (كما إذا وَقَعَتِ الفُرقةُ) بينهما (باختيارِها نفسَها في خيارِ البلوغِ والعتقِ أو بتَقْبيلِها) أو مُطاوعتِها (ابنَ زوجِها)..................

قلت: ومقتضاه أنَّه لو مَرِضَ قبلَهُ ثُـمَّ صَحَّ منه لم تَطلُقْ لحملِهِ المرضَ على المُطلَقِ ـ أي: الكاملِ ـ منه، وهو الذي يَتَّصِلُ به الموتُ، فليس المرادُ مُطلَقَ مرضٍ، بل المرادُ مرضٌ مُطلَقٌ، وبينهما فَرْقٌ واضحٌ مثل: ماءٌ مُطلَقٌ ومُطلَقُ ماءٍ، فافهم.

[١٤١٧٤] (قولُهُ: أو وَكَّلَ به إلخ) قال في "البدائع"[(١)]: ((وقالوا فيمَن فَوَّضَ طلاقَ امرأتِهِ إلى أجنبيٍّ في الصِّحَّةِ وطَلَّقَها في المرض: إنَّ التَّفويضَ إنْ كان على وجهٍ لا يَملِكُ عزلَهُ عنه ـ بأنْ مَلَّكَهُ الطَّلاقَ ـ لا تَرِثُ؛ [٣/ق٣٠١/ب] لأنَّه لَمَّا لم يَقدِرْ على فسخِهِ بعدَ مرضِهِ صار الإيقاعُ في المرضِ كالإيقاعِ في الصِّحَّة، وإنْ كان يُمكِنُهُ عَزْلُهُ فلم يَفعَلْ صار كإنشاءِ التَّوكيلِ في المرضِ فتَرِثُهُ)). ٥٢٧/٢

[١٤١٧٥] (قولُهُ: ولو باشَرَتْ إلخ) شروعٌ في كونِ المرأة فارَّةً بعدَ بيانِ كونِ الرَّجُلِ فارّاً، وهذا ما أشارَ إليه في أوَّلِ البابِ[(٢)] بقوله: ((وقد يكونُ الفِرارُ منها)).

[١٤١٧٦] (قولُهُ: وَرِثَها الزَّوجُ) لأنَّه كما تَعلَّقَ حقُّها بمالِهِ في مرضِ موتِهِ تعلَّقَ حقُّهُ بمالِها في مرضِ موتِها، "بحر"[(٣)].

[١٤١٧٧] (قولُهُ: أو مُطاوَعَتِها ابنَ زوجِها) احترازٌ عمَّا لو أكرَهَها فإنَّه لا يَرِثُها لعدمِ مباشرتِها سببَ الفُرقةِ، ومثلُهُ بالأَولى ما لو أَمَرَ ابنَهُ بإكراهِها، بخلاف ما إذا كان هو المريضَ وأَمَرَ ابنَهُ بإكراهِها فإنَّه يكونُ فارّاً وتَرِثُهُ، وإنْ لم يَأْمُرْه فلا كما مَرَّ[(٤)].

(قولُهُ: بأنْ مَلَّكَهُ الطَّلاقَ إلخ) أو غابَ ولا يقدِرُ على الوصولِ إليه ولا إيصالِ الخَبَرِ بعزْلِهِ.

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٢/٣ بتصرف.

(٢) صـ٥٦٩ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٨/٤.

(٤) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

وهي مريضةٌ؛ لأنَّها مِن قِبَلِها، ولذا لم يكن طلاقاً (بخلافِ وقوعِ الفُرقة) بينهما (بالجَبِّ والعُنَّةِ واللِّعانِ) فإنَّه لا يَرِثُها (على) ما في "الخانيَّة"[1] و"الفتح"[2] عن "الجامع"[3]، وجزَمَ به في "الكافي"، قال في "البحر"[4]: فكان هو (المذهبَ) لأنَّها طلاقٌ، فكانت مضافةً إليه. (وقيل) قائلُهُ "الزَّيلعيُّ"[5] (هو كالأوَّلِ) فيَرِثُها........

[١٤١٧٨] (قولُهُ: وهي مريضةٌ) قيدٌ للفروعِ المذكورةِ، صرَّحَ به ليصحَّ اندراجُها تحتَ الأصلِ المذكورِ، وهو قولُهُ: ((ولو باشَرَت المرأةُ إلخ))، فلا تكرارَ، فافهم.

[١٤١٧٩] (قولُهُ: لأنَّها) أي: الفُرقةَ بالأسبابِ المذكورة، ومثلُها رِدَّةُ المرأةِ كما يأتي[6].

[١٤١٨٠] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِها جاءَتْ مِن قِبَلِها ((لم تكن طلاقاً)) بل هي فسخٌ؛ لأنَّ المرأةَ ليست أهلاً للطَّلاق.

[١٤١٨١] (قولُهُ: فإنَّه لا يَرِثُها) أي: ولا تَرِثُهُ كما مَرَّ[7] عند قول "المصنِّف": ((واختَلَعَتْ منه أو اختارَتْ نفسَها))، أي: إذا كان ذلك في مرضِهِ، "ط"[8]. لكنْ في اللِّعانِ تَرِثُهُ كما مَرَّ[9]؛ لأنَّ ابتداءَهُ من جهتِهِ.

[١٤١٨٢] (قولُهُ: لأنَّها طلاقٌ) فيُعتبَرُ إيقاعاً من جهَتِهِ، فلا تكونُ فارَّةً لاضطرارِها إلى ذلك، أمَّا في اللِّعان فلدَفْعِ العارِ عنها، وأمَّا في الجَبِّ والعُنَّةِ فلعدمِ حُصُولِ الإعفافِ المطلوبِ من النِّكاح، فصار مثلَ التَّعليقِ بفعلِها الذي لا بدَّ لها منه، بخلاف ما إذا سألَتْهُ الطَّلاقَ في مرضِهِ فطَلَّقَها؛ لرضاها بإسقاطِ حقِّها بلا ضرورةٍ، فلا تَرِثُهُ وإنْ كان إيقاعاً من جهَتِهِ، فافهم.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٦/٤.

(٣) "الجامع الكبير": كتاب النكاح ـ باب من الفرقة في المرض صـ١٠٧ـ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٨/٤ بتصرف، معزياً إلى "الخانية" نقلاً عن "الفتح" و"الجامع".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢٤٧/٢ بتصرف.

(٦) صـ٦٠٥ـ "در".

(٧) صـ٥٨٥ـ "در".

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

(٩) صـ٥٨٣ـ "در".

(ولو ارتَدَّتْ ثمَّ ماتَتْ أو لَحِقَتْ بدارِ الحربِ فإنْ كانت الرِّدَّةُ في المرضِ وَرِثَها زوجُها)

نعم يُشكِلُ عدمُ إرثِها منه باختيارِ نفسِها في مرضِهِ للجَبِّ والعُنَّة، فإنَّ عِلَّةَ عدمِ إرثِها كونُها راضيةً كما مَرَّ[١]، فيُنافي دَعْوى اضطرارِها، والجوابُ: أنَّه ليس اضطراراً حقيقيّاً، فلا منافاةَ، ولو سُلِّمَ اضطرارُها حقيقةً لا يَلزَمُ منه إرثُها منه؛ لأنَّ إرثَها منه لا يكونُ إلاَّ إذا ثَبَتَ فِرارُهُ، و لم يَثبُتْ لأنَّه لم يَضْطَرَّها إلى ذلك، فهي كمَن وَطِئَها ابنُهُ مُكرَهةً لا تَرِثُ منه[٢] إلاَّ إذا أَمَرَ ابنَهُ بذلك كما مَرَّ[٣]، فلم يَلزَمْ من اضطرارِها فِرارُهُ لعدمِ جنايتِهِ عليها بخلاف ما هنا، فإنَّ اضطرارَها عذرٌ في نفيِ فِرارِها؛ لأنَّه من جهتِها فيُؤثِّرُ فيه، بخلافِ فِرارِهِ فإنَّه من جهَتِهِ، فلا يُؤثِّرُ اضطرارُها فيه كالمُكرَهِ، فإنَّ اضطرارَهُ إلى قتلِ غيرِهِ إنما [٣/ق٣٠٢/أ] يُؤثِّرُ في فعلِهِ من حيث نفيُ القَوَدِ عنه، لا في فعلِ غيرِهِ وهو مَن أكرَهَهُ، ويُؤيِّدُ ما قلنا قولُهُ في "الفتح"[٤]: ((لو حَصَلَتِ الفُرقةُ في مَرَضِهِ بالجَبِّ والعُنَّةِ وخيارِ البُلُوغِ والعتقِ لا تَرِثُهُ لرضاها بالمُبطِلِ وإنْ كانَتْ مُضطرَّةً؛ لأنَّ سببَ الاضطرارِ ليس من جهَتِهِ، فلم يكن جانياً في الفُرقةِ)) اهـ، هذا ما ظهَرَ لي في هذا المحلِّ، فتأمَّله.

[١٤١٨٣] (قولُهُ: ثمَّ ماتَتْ أو لَحِقَتْ) أي: قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، "ط"[٥].

[١٤١٨٤] (قولُهُ: وَرِثَها) لأنَّه تبيَّنَ أنَّ قَصْدَها الفِرارُ، "ط"[٦].

(قولُهُ: فلا مُنافاةَ إلخ) أي: بحملِ المسألةِ الأُولى على وجودِ الرِّضا، أي: عدمِ الإضرارِ حقيقةً، وحملِ الإضرارِ في الثَّانيةِ على الحُكميِّ، فلا تَنافِيَ حينئذٍ بينَ إثباتِ الرِّضا في الأُولى والإضرارِ في الثَّانيةِ، وأنتَ خبيرٌ أنَّ هذا إنَّما يَدفعُ التَّنافي ولا يُفيدُ الفرقَ بينَ المسئلتَين، مع أنَّ الإضرارَ الحُكميَّ موجودٌ فيهما، فلو اقتصرَ على ما بعدَه لكانَ أَولى، لكنْ على هذا لا يصِحُّ تعليلُ المسألةِ الأُولى بقولِهم: ((لرضاها))، ولا قولِهِ في "الفتح": ((لرضاها بالمُبطِلِ وإنْ كانَتْ مُضطرَّةً)).

---

(١) صـ٥٨٦ـ "در".

(٢) ((منه)) ساقطة من "آ".

(٣) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

استحساناً (وإلاَّ) بأن ارتَدَّتْ في الصِّحَّةِ (لا) يَرِثُها بخلافِ رِدَّتِهِ، فإنَّها في معنى مرضِ موتِهِ، فتَرِثُهُ مطلقاً، ولو ارتَدّا معاً فإنْ أَسلَمَتْ هي وَرِثَتْهُ، وإلاَّ لا، "خانيَّة".

(قال: آخِرُ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ ثلاثاً، فنكَحَ امرأةً ثمَّ أخرى، ثمَّ مات الزَّوجُ) طَلُقَتِ الأخرى (عند التَّزوُّجِ) و (لا يصيرُ فارّاً)........................

[١٤١٨٥] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ لا يَرِثَها لعدمِ جَرَيانِهِ بين المسلمِ والكافرِ، "ط"[1].

[١٤١٨٦] (قولُهُ: لا يَرِثُها) لأنَّها بانَتْ بنَفْسِ الرِّدَّةِ قبل أنْ تصيرَ مُشرِفةً على الهلاكِ، وليست بالرِّدَّةِ مُشرِفةً عليه؛ لأنَّها لا تُقتَلُ، كذا في "الفتح"[2].

[١٤١٨٧] (قولُهُ: بخلافِ رِدَّتِهِ إلخ) لأنَّه يُقتَلُ إن استدَامَها، "ط"[3].

[١٤١٨٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كانَتْ في الصِّحَّةِ أو المرضِ، "ط"[4].

[١٤١٨٩] (قولُهُ: ولو ارتَدّا معاً إلخ) قال في "البحر"[5]: ((وإن ارتَدّا معاً ثمَّ أسلَمَ أحدُهما، ثمَّ مات أحدُهما إنْ مات المسلمُ لا يَرِثُ المرتدُّ، وإنْ كان الذي ماتَ مُرتَدّاً هو الزَّوجَ وَرِثَتْهُ المسلمةُ، وإنْ كانت المُرتدَّةُ قد ماتَتْ فإنْ كانَتْ رِدَّتُها في المرضِ وَرِثَها الزَّوجُ المسلمُ، وإنْ كانَتْ في الصِّحَّة لم تَرِثْ، كذا في "الخانيَّة"[6])) اهـ.

[١٤١٩٠] (قولُهُ: طَلُقَت الأخرى) زادَ "الشَّارحُ" ذلك تبعاً لـ"الدُّرر"[7] لإصلاحِ عبارةِ المتن؛

(قولُهُ: وإنْ كانَت في الصِّحَّةِ لم ترِثْ) حقُّه: لم يرث.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٨.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ١/٥٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الفارّ ١/٣٨٣.

خلافاً لهما؛ لأنَّ الموت مُعرِّفٌ، واتِّصافُهُ بالآخِرِيَّةِ مِن وقت الشَّرط، فيَثبُتُ مُستنِداً، "درر"[1].

(فروعٌ) أبانَها في مرضِهِ ثمَّ قال لها: إذا تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فتَزَوَّجَها في العِدَّة ومات في مرضِهِ...

لأنَّ قولَهُ: ((عندَ التَّزوُّجِ)) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((طَلُقَتْ))، وعلى ما في المتن مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((مات))، وليس المعنى عليه، وقولُهُ: ((ولا يَصيرُ فارّاً)) الواوُ فيه من الشَّرح للعطفِ على ((طَلُقَتْ))، وإذا[2] لم يَصِرْ فارّاً لا تَرِثُ منه، فإنْ كان دخَلَ بها فلها مهرٌ ونصفٌ، فالمهرُ بالدُّخول بشُبهةٍ، والنِّصفُ بالطَّلاق قبل الدُّخولِ، وعِدَّتُها بالحَيْضِ بلا إحدادٍ، "زيلعي"[3] من باب اليمين بالطَّلاق والعِتاق.

[١٤١٩١] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندهما يقعُ عندَ الموت؛ لأنَّه الوقتُ الذي تَحَقَّقَتْ[4] فيه الآخِرِيَّةُ، ويصيرُ فارّاً فتَرِثُهُ، ولها مهرٌ واحدٌ، وتَعتَدُّ بأبعدِ الأجلينِ من عِدَّةِ الطَّلاقِ والوفاةِ، وإنْ كان الطَّلاقُ رجعيّاً فعليها عِدَّةُ الوفاةِ والإحدادِ، أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[5].

[١٤١٩٢] (قولُهُ: لأنَّ الموتَ مُعرِّفٌ إلخ) عِلَّةٌ لقولِ "الإمام"، أي: يُعرَفُ به[6] أنَّ هذه المرأةَ آخِرُ امرأةٍ.

[١٤١٩٣] (قولُهُ: واتِّصافُهُ) أي: التَّزوُّجِ ((مِن وقتِ الشَّرط)) وهو التَّزوُّج، "ط"[7].

[١٤١٩٤] (قولُهُ: فيَثبُتُ مُستنِداً) أي: إلى وقتِ التَّزوُّجِ، كما لو علَّقَ الطَّلاقَ بحَيْضِها لم يَحنَثْ برؤيةِ الدَّمِ لاحتمالِ الانقطاعِ، فإذا استَمرَّ ثلاثاً ظهَرَ أنَّه وقَعَ من أوَّلِها، "زيلعي"[8].

---

(١) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الفارّ ٣٨٣/١.

(٢) في "ب": ((وإذ)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٤٣/٣.

(٤) ((تحققت)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٤٣/٣.

(٦) ((به)) ساقطة من "ب" و"م".

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٤٣/٣.

لم تَرِثْ؛ لأنَّها في عِدَّةٍ مُستقبَلةٍ، وقد حصَلَ التَّزوُّجُ بفعلِها، فلم يكن فـراراً خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "خانيَّة"[١]. كذَّبَها الورثةُ بعـدَ موتِـهِ في الطَّـلاقِ في مرضِـهِ فـالقولُ لها كقولها: طَلَّقَني وهو نائمٌ، وقالوا: في اليقظةِ، "ولواجيَّة"[٢]. طَلَّقَها في المرضِ ومات بعد العِدَّةِ...

ومقتضى هذا أنَّه لو كان وقتَ التَّزوُّجِ مريضاً أنْ يصيرَ فارّاً فترثُهُ.

[١٤١٩٥] (قولُهُ: لم تَرِثْ إلخ) [٣/ق٣٠٢/ب] بيانُهُ: أنَّ عِدَّتَها الأُولى قد بَطَلَتْ بالتَّزوُّجِ، فبطَـلَ إرثُها الثَّابتُ لها بسببِ الإبانةِ في مرضِهِ؛ لأنَّها إنَّما تَرِثُ مـا دامَـتْ في العِـدَّةِ وقـد زالَـتْ، ووجَـبَ عليها عِدَّةٌ مُستقبَلَةٌ بالطَّلاقِ الثَّاني كما يأتي[٣] في العِدَّة: أنَّ مَن طَلَّقَ مُعتدَّتَهُ قبلَ الوطءِ يجبُ عليها عِدَّةٌ مُستقبَلَةٌ، ولا يمكـنُ أنْ تَـرِثَ بعـدَ الطَّـلاقِ الثَّـاني؛ لأنَّ شرطَ وقوعِـهِ التَّـزوُّجُ، وقـد حصَـلَ بفعلِهما، فكانَتْ راضيةً بوقوعِ الثَّلاثِ، وهذا عندهما، و"محمَّدٌ" يقولُ: تَرِثُهُ؛ لأنَّ عليها تمامَ العِـدَّةِ الأُولى فقط، فبقيَ حكمُ الفِرارِ بالطَّلاقِ الأوَّلِ لبقاءِ عِدَّتِهِ، "رحمتي".

٥٢٨/٢

[١٤١٩٦] (قولُهُ: كَذَّبَها الوَرَثَةُ إلخ) أي: لو ادَّعَتْ أنَّه أبانَها في مرضِ موتِهِ، وأنَّه مـات وهـي في العِدَّة، وقالت الوَرَثَةُ: بل في الصِّحَّة فـالقولُ لها بيمينِهـا؛ لإنكارِهـا سُـقُوطَ الإرثِ؛ لأنَّهـا تُقِـرُّ بطلاقٍ لا يُسقِطُ الميراثَ.

(قولُهُ: ومُقتضى هذا أنَّه لو كانَ وقتَ التَّزوُّجِ مريضـاً أنْ يصيرَ فـاراً فترثُـهُ) فيـه أنَّهـا إذا كـانَت عالِمةً بحَلِفِهِ وتزوَّجَتْه بعدَ ذلكَ تكونُ مشاركةً له في الشَّرطِ وراضيةً بإسـقاطِ حقِّهـا، فـلا يكـونُ فـارّاً، تأمَّل، وأيضاً هي بمُجرَّدِ تزوُّجِها بانَتْ منهُ لا إلى عِدَّةٍ، وإنَّما وجبَتْ بعدَ ذلِكَ للوطءِ بشبهةٍ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٥/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ـ وأما طلاق المريض والمجنون والمعتوه ق٧١/ب بتصرف.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٣٩٤] قوله: ((معتدته)).

فالْمُشكِلُ من متاعِ البيت لوارثِ الزَّوجِ؛ لصيرورتها أجنبيَّةً بخلافِهِ في العِدَّةِ، "جامع الفصولين".

[١٤١٩٧] (قولُهُ: فالْمُشكِلُ من متاعِ البيتِ) هو ما يَصلُحُ للرَّجُلِ والمرأةِ، أمَّا ما يَصلُحُ لأحدِهما فالقولُ لكلٍّ فيما يَصلُحُ له، وفي المسألةِ تفصيلٌ سيأتي[1] إن شاء الله تعالى في بابِ التَّحالُفِ من كتاب الدَّعوى.

[١٤١٩٨] (قولُهُ: لصيرورتِها أجنبيَّةً) أي: فلم تَبْقَ ذاتَ يدٍ، بل اليدُ للوَرَثةِ، والقولُ لذي اليدِ.

[١٤١٩٩] (قولُهُ: بخلافِهِ في العِدَّةِ) أي: بخلافِ موتِهِ في عِدَّتِها، فإنَّ الْمُشكِلَ حينئذٍ للمرأةِ عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّها تَرِثُ، فلم تكن أجنبيَّةً، فكأنَّه مات قبلَ الطَّلاقِ، "جامع الفصولين"[2]، والله سبحانه أعلم.

---

(١) المقولة [٢٧٨٢١] قوله: ((صلح له)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤٢.

﴿بابُ الرَّجعة﴾

بالفتحِ، وتُكسَرُ، يَتعدَّى ولا يَتعدَّى.

(هي استِدامةُ المِلكِ القائمِ)..

﴿بابُ الرَّجْعَة﴾

ذَكَرَهَا بعدَ الطَّلاقِ؛ لأنَّهَا متأخِّرَةٌ عنهُ طَبْعاً فَكَذَا وَضْعاً، "نهر"[(١)].

[١٤٢٠٠] (قولُهُ: بالفتحِ وتُكْسَرُ) قالَ في "النَّهر"[(٢)]: ((والجمهورُ علـى أنَّ الفتحَ فيها أَفْصَحُ مِنَ الكسرِ خِلافاً لـ"الأزهريّ"[(٣)] في دعوى أكثريَّةِ الكَسْرِ، و"للمكّي"[(٤)] تَبَعاً لـ"ابنِ دريدٍ"[(٥)] في إنكارِ الكَسْرِ على الفُقَهاءِ)).

[١٤٢٠١] (قولُهُ: يتعدَّى ولايتعدَّى) أي: يُسْتَعمَلُ فعلُهُ مُتَعدِّياً بنفسِهِ، ولازِماً فيتعدَّى بـ(إلى)، قالَ في "الفتح"[(٦)]: ((يُقَالُ: رَجَعَ إلى أهلِهِ، ورَجَعْتُهُ إليهِمْ، أي: رَدَدْتُهُ، وقالَ تَعَالَى: ﴿فَإِن رَّجَعَكَ ٱللَّهُ إِلَىٰ طَآئِفَةٍ مِّنْهُمْ﴾ [التوبة ـ ٨٣] ويُقَالُ في مصدرِهِ أيضاً: رَجْعاً ورُجُوعاً ومَرْجِعاً، والرِّجْعَةُ والرُّجْعِيُّ بكسرِ الرَّاءِ[(٧)]، ورُبَّمَا قالُوا: إلى اللهِ رُجْعَانُكَ[(٨)])).

[١٤٢٠٢] (قولُهُ: هِيَ استدامَةُ المِلْكِ) عَبَّرَ بالاستدامَةِ بَدَلَ الرَّدِّ الَّذي هو مَعْنَى الرَّجْعَةِ؛ لأنَّ المتبادِرَ منهُ ما يكونُ بعدَ الزَّوالِ، فيُنَافِي قولَهُ: ((القائمِ))، ولأنَّ المرادَ بهِ هُنَا الإبقاءُ، قالَ تَعَالَى:

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٢٩/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٢٩/ب.

(٣) "تهذيب اللغة": مادة((رجع)) ١/٣٦٨.

(٤) في النسخ جميعها: ((لمكي))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "النهر".

(٥) هو أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزديّ البصري الشافعيّ (ت٣٢١هـ). ("وفيات الأعيان" ٤/٣٢٣، "سير أعلام النبلاء" ١٥/٩٦، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣/١٣٨).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٤.

(٧) تقدَّم جوازُ الوجهينِ الفتحِ و الكسرِ، وهِيَ كذلِكَ في المُعْجَمَاتِ.

(٨) في "م": ((رجعاتك)).

بلا عِوَضٍ ما دامت (في العِدَّةِ) أي: عِدَّةِ الدُّخولِ حقيقةً؛ إذ لا رجعةَ في عِدَّةِ الخلوة، ....

﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة ـ ٢٢٨]، قالَ في "الفتح"[(١)]: ((والرَّدُّ يَصْدُقُ حقيقةً بعدَ انعقادِ سَبَبِ زوالِ المِلْكِ وإنْ لَمْ [٣/ق٣٠٣/أ] يكُنْ زَالَ بعدُ، يُقَالُ: رَدَّ البائعُ المبيعَ في بيعِ الخِيَارِ للبائعِ)) اهـ.

فَهَذَا الرَّدُّ إبقاءٌ للمِلْكِ القائِمِ، أيْ: إدامَةٌ لَهُ وإمساكٌ، قالَ تَعَالَى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ﴾ [البقرة ـ ٢٣٤] أي قارب البلوغ ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة ـ ٢٣١] قالَ في "النَّهر"[(٢)]: ((والإمساكُ استدامَةُ القائِمِ لا إعادَةُ الزَّائِلِ؛ ولِذَا صَحَّ الإيلاءُ منهَا والظِّهَارُ واللِّعَانُ، وتَنَاوَلَهَا قولُهُ: زَوْجَاتِي طَوَالِقُ، ولَمْ يُشْتَرَطْ فيها شُهُودٌ، ولَمْ يَجبْ عِوَضٌ ماليٌّ، حتَّى لو رَاجَعَهَا توقَّفَ لُزُومُهُ[(٣)] على قَبُولِهَا، وتُجْعَلُ زيادةً في مَهْرِهَا، وقالَ "أبو بكرٍ"[(٤)]: لا يصيرُ زيادةً فلا تَجِبُ، ولو رَاجَعَ الأَمَةَ على الحُرَّةِ الَّتِي تزوَّجَهَا بعدَ طَلَاقِهَا صَحَّ)) اهـ.

[١٤٢٠٣] (قولُهُ: بلا عِوَضٍ) أي: بلا اشتراطِ عِوَضٍ، فالمُرَادُ نَفْيُ اشتراطِهِ لا نفيُ وُجُودِهِ لِمَا علمْتَ، وإنَّمَا ذكرَهُ تأكيداً لِدَعْوَى قيامِ المِلْكِ؛ إذْ لو زَالَ اشْتُرِطَ في رَدِّهَا إليهِ العِوَضُ.

[١٤٢٠٤] (قولُهُ: أيْ عِدَّةِ الدُّخُولِ حقيقةً) أي: الوطءِ، "ح"[(٥)].

[١٤٢٠٥] (قولُهُ: إذْ لا رَجْعَةَ في عِدَّةِ الخَلْوَةِ) أي: ولو كانَ مَعَهَا لَمْسٌ أو نَظَرٌ بشهوةٍ ولو إلى الفَرْجِ الدَّاخِلِ، "ح". ووجهُهُ: أنَّ الأصلَ في مشروعيةِ العِدَّةِ بعدَ الوطءِ تَعَرُّفُ براءَةِ الرَّحِمِ تحفُّظاً عَنِ اختلاطِ الأنسابِ، ووَجَبَتْ بعدَ الخَلْوَةِ بلا وطءٍ احتياطاً، وليسَ مِنَ الاحتياطِ تصحيحُ الرَّجْعَةِ فيهَا، "رحمتي".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٤ـ١٥.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٣) عبارة "النهر": ((لزومها)).

(٤) لم نهتد إلى معرفته، ولعله أبو بكر الإسكاف، وتقدمت ترجمته ١/٦٤٦.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

"ابن كمال". وفي "البزَّازيَّة": ((ادَّعَى الـوطءَ بعـد الدُّخـول وأنكَـرَتْ فلـه الرَّجعـةُ لا في عكسِهِ)). وتصحُّ مع إكراهٍ..........................

[١٤٢٠٦] (قولُهُ: "ابن كمال") حيثُ قالَ في العِـدَّةِ بعـدَ الدُّخُـولِ: ((لا بُـدَّ مِـنْ هَـذَا القَيْـدِ؛ لأنَّ العِدَّةَ قد تَجبُ بالخَلْوَةِ الصَّحيحةِ بلا دُخُولٍ ولاتَصِحُّ فيها الرَّجْعَة)) اهـ.

قلت: وتقدَّمَ[١] أيضاً في بابِ المهرِ أنَّ الخلوةَ الصَّحيحةَ لاتكونُ كـالوطءِ في الرَّجْعَـة اهــ. وإذا كانَ ذلِكَ في الخلوةِ الصَّحيحةِ فالفاسِدَةُ بالأَوْلَى.

[١٤٢٠٧] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّةِ"[٢] إلخ) الأَوْلَى إسقاطُهُ؛ لأنَّهُ سيأتي[٣] متناً وشرحاً، وقولُهُ: بعدَ الدُّخُولِ المُرَادُ بِهِ بعدَ الخلوةِ، والأَوْلَى التَّعبيرُ بِهِ كَمَا عبَّرَ بِهِ فيما سيأتي[٤].

[١٤٢٠٨] (قولُـهُ: وتَصِـحُّ مَـعَ إكـراهٍ إلخ) قـالَ في "البحـرِ"[٥]: ((ومِـنْ أحكامِهَـا أنَّهَـا لا تَصِحُّ إضافتُهَا إلى وقتٍ في المستقبَلِ، ولاتعليقُهَا بالشَّرْطِ كَمَا إذا قـالَ: إذا جـاءَ غَـدٌ فقـد راجَعْتُكِ، أو إنْ دخلْتِ الدَّارَ فقـد راجعتُـكِ، وتَصِـحُّ مَـعَ الإكـراهِ والهـزلِ واللَّعِـبِ والخَطَـأِ كالنِّكَاحِ، كَذَا في "البدائعِ"[٦] "ط"[٧]. وفي "القنيةِ"[٨]: ((لو أجازَ مُرَاجعَـةَ الفُضُولِـيِّ صَـحَّ ذلِكَ)) "بحر"[٩].

---

(١) المقولة [١٢٠١٩] قوله: ((والرجعة)).

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع في الرَّجْعَة ٢٥٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٦٣٩ـ٦٤٠ـ "در".

(٤) صـ٦٤٠ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٤/٤.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرَّجْعَة ١٨٥/٣ ـ ١٨٦.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٠/٢.

(٨) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الرَّجْعَة ق٤٣/ب.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٥/٤.

وهَزْلٍ ولَعِبٍ وخطأً (بنَحْوِ) متعلِّقٌ بـ ((استِدامةُ)) (راجَعْتُكِ) ورَدَدْتُـكِ ومَسَـكْتُكِ بلا نيَّةٍ؛ لأنَّه صريحٌ..

[١٤٢٠٩] (قولُهُ: وهَزْلٍ ولَعِبٍ) فسَّرَهُمَا في "القاموس"[١] بضِدِّ الجِدِّ[٢]، أفادَهُ "ط"[٣].

[١٤٢١٠] (قولُهُ: وخَطَأٍ) كَأَنْ أرادَ أنْ يقولَ: اِسقِنِي الماءَ فقالَ: راجعْتُ زوجَتِي.

[١٤٢١١] (قولُهُ: بِنَحْوِ راجَعْتُكِ) الأَوْلَى أنْ يقولَ: ((بالقَوْلِ نحوُ: راجعْتُـكِ))، لِيَعْطِفَ عليـهِ قولَهُ الآتي: ((وبالفِعْلِ))، [٣/ق٣٠٣/ب] "ط"[٤]. وهذا بَيَانٌ لرُكْنِهَا وهـو قـولٌ أو فِعْـلٌ، والأَوَّلُ قِسْمان: صَرِيحٌ كَمَا مُثِّلَ، ومنهُ النِّكَاحُ والتَّزْوِيجُ كَمَا يأتي[٥]، وبَـدَأَ بـهِ؛ لأنَّـهُ لاخِـلافَ فيـهِ، وكِنَايَةٌ مثلُ: أنـتِ عنـدِي كَمَـا كُنْـتِ، وأنـتِ امرأتِـي، فـلا يصيـرُ مُرَاجِعـاً إلاَّ بالنِّيَّـةِ، أفـادَهُ في "البحرِ"[٦] و"النَّهرِ"[٧].

٥٢٩/٢ [١٤٢١٢] (قولُهُ: رَاجَعْتُكِ) أي: في حالِ خِطَابِهَـا، ومثلُـهُ: راجعْتُ امرأتِـي في حَـالِ غَيْبَتِهَـا وحُضُورِهَا أيضاً، ومنهُ: ارتجَعْتُكِ ورَجَعْتُكِ، "فتح"[٨].

[١٤٢١٣] (قولُهُ: ورَدَدْتُكِ ومَسَكْتُكِ) قـالَ في "الفتـحِ"[٩]: ((وفي "المحيـطِ": مَسَـكْتُكِ بمنزلـةِ أَمْسَكْتُكِ، وهُمَا لُغَتَانِ، وفي بعضِ المواضِعِ يُشـتَرَطُ في رَدَدْتُـكِ ذِكْـرُ الصِّلَـةِ، فيقـولُ: إليَّ، أو إلى نِكَاحِي، أو إلى عِصْمَتِي، وهو حَسَنٌ؛ إذْ مُطْلَقُهُ يُستَعمَلُ لِضِدِّ القَبُولِ)) اهـ.

---

(١) "القاموس": مادة((لعب)) و((هزل)).

(٢) في "ب": ((الحد))، وهو تحريف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٠.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٠.

(٥) المقولة [١٤٢٢٢] قوله: ((به يفتى)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٤ ـ ٥٥.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٥.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٥ باختصار.

(و) بالفعلِ مع الكراهةِ (بكلِّ ما يُوجبُ حرمةَ المصاهرةِ)...........

[١٤٢١٤] (قولُهُ: وبالفِعْلِ) هَذَا ليسَ مِنَ الصَّرِيحِ ولا الكِنَايَةِ؛ لأَنَّهُمَا مِنْ عَوَارِضِ اللَّفظِ، فافْهَمْ. نَعَمْ ظاهِرُ كَلامِهِمْ أَنَّ الفِعْلَ في حُكْمِ الصَّرِيحِ لثُبُوتِ الرَّجْعَةِ بِهِ مِنَ المجنونِ كَمَا يأتي[١].

[١٤٢١٥] (قولُهُ: مَعَ الكَرَاهَةِ) الظَّاهِرُ أَنَّهَا تنزيهيَّةٌ كَمَا يُشِيرُ إليهِ كلامُ "البحرِ"[٢] في شرحِ قولِهِ: ((والطَّلاقُ الرَّجْعِيُّ لا يُحَرِّمُ الوطءَ، "رملي")). ويُؤَيِّدُهُ قولُهُ في "الفتحِ"[٣] عندَ الكلامِ على قولِ "الشَّافعيِّ" بحرمةِ الوطءِ: ((إنَّهُ عندَنَا يَحِلُّ لقِيَامِ مِلْكِ النِّكَاحِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، وإنَّمَا يزُولُ عندَ انقضاءِ العِدَّةِ، فيكونُ الحِلُّ قائماً قبلَ انقضائِهَا)) اهـ.

ولا يَرِدُ حُرْمَةُ السَّفَرِ بِهَا؛ لأنَّ ذاكَ ثابتٌ بالنَّصِّ على خِلافِ القِيَاسِ كَمَا يأتي[٤]، ويُؤَيِّدُهُ أيضاً قولُهُ في "الفتحِ"[٥]: ((والمُستحَبُّ أنْ يُرَاجعَهَا بالقَوْلِ))، فافْهَمْ.

[١٤٢١٦] (قولُهُ: بكُلِّ ما يُوجبُ حُرْمَةَ المُصَاهَرَةِ) بَدَلٌ مِنَ الفِعْلِ[٦] بَدَلُ بَعْضٍ مِنْ كُلٍّ، "ح"[٧]. أي: لأنَّ مِنَ الفِعْلِ ما لا يُوجبُ حُرْمَةَ المُصَاهَرَةِ كالتَّزَوُّجِ والوَطءِ في الدُّبُرِ؛ ولِذَا عَطَفَهُمَا "المصنِّفُ" عَلَى قولِهِ: ((بكُلٍّ))، فليسَ مُرَادُهُ الحصرَ بمَا يُوجبُ حرمةَ المُصَاهَرَةِ، فافْهَمْ. وباعتبارِ هَذَا العَطْفِ يَصِحُّ كونُهُ بَدَلَ مُفَصَّلٍ مِنْ مُجْمَلٍ.

﴿بابُ الرَّجعةِ﴾

(قولُهُ: كالتَّزوُّجِ إلخ) لا يُناسِبُ ذِكرُه؛ لأنَّه من القولِ.

---

(١) المقولة [١٤٢٢٠] قوله: ((ورجعة المجنون بالفعل)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦١.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٦.

(٤) المقولة [١٤٣٠٤] قوله: ((ما لم يشهد على رجعتها)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٧.

(٦) في هامش "ب" و"م": ((قولُ الحلبيِّ: (بدلٌ من الفعل) فيه جَعْلُ كلامِ المصنِّف بدلاً من كلام الشَّارح، إلاَّ أنْ يقال: لَمَّا امتزَجا كأنَّهما اتَّحَدا اهـ نصر)). وعبارة "م": ((كانا كأنهما اهـ نصر)).

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

كمَسٍّ ولو منها اختلاساً، أو نائماً، أو مُكرَهاً، أو مجنوناً، أو معتوهاً..............

[١٤٢١٧] (قولُهُ: كَمَسٍّ) أي: بشهوةٍ كَمَا في "المنح"[(١)]، ويُفيدُهُ قولُهُ: بِمَا يُوجِبُ حرمةَ المُصَاهَرَةِ، "ح"[(٢)]. قالَ في "البحرِ"[(٣)]: ((ودَخَلَ الوطءُ والتَّقبيلُ بشهوةٍ على أيِّ موضعٍ كانَ، فَمَاً أوخَدَّاً أو ذَقَنَاً أو جَبْهَةً أو رأساً، والمَسُّ بلا حائلٍ، أو بحائلٍ يَجدُ الحرارةَ معهُ بشهوةٍ، والنَّظَرُ إلى داخِلِ الفَرْجِ بشهوةٍ بأنْ كانَتْ مُتَّكِئَةً، وخرَجَ ما إذا كانَتْ هذِهِ الأفعالُ بغيرِ شهوةٍ أو نَظَرٍ[(٤)] إلى غيرِ[(٥)] داخِلِ الفَرْجِ بشهوةٍ ولو إلى حَلْقَةِ الدُّبُرِ، فإنَّهُ لايكونُ مُرَاجعاً، لكنَّهُ مكروهٌ كَمَا في "الولوالجيَّةِ"[(٦)]))، وفي "القنيةِ"[(٧)]: ((ويصيرُ مُرَاجِعاً بوُقُوعِ بَصَرِهِ على فَرْجِهَا بشهوةٍ مِنْ غيرِ قَصْدِ المُرَاجَعَةِ)) اهـ.

وفي "المحيطِ": ((ويُكرَهُ التَّقبيلُ واللَّمْسُ بغيرِ شهوةٍ إذا لَمْ يُرِدِ الرَّجْعَةَ)) اهـ.

[١٤٢١٨] (قولُهُ: ولو منهَا اختلاساً) خَلَسْتُ الشيءَ خَلْساً[(٨)] مِنْ بابِ ضَرَبَ: اختَطَفْتُهُ بسرعةٍ على غَفْلَةٍ، واختَلَسْتُهُ[(٩)] كَذَلِكَ، "مصباح"[(١٠)]. قالَ في "البحرِ"[(١١)]: ((ولا فَرْقَ [٣/ق٣٠٤/أ] بينَ كونِ التَّقْبيلِ والمَسِّ والنَّظَرِ بشهوةٍ منهُ أو منها بشَرْطِ أنْ يُصَدِّقَهَا، سواءٌ كانَ بتمكينِهِ، أو فَعَلَتْهُ اختلاساً، أو كانَ نائِمَاً، أو مُكْرَهاً أو مَعْتُوهاً، أمَّا إذا ادَّعَتْهُ وأنكرَهُ لا تثبُتُ الرَّجْعَةُ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الرَّجْعَة ١/ق ١٤٩/أ.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥ بتصرف.

(٤) في "الأصل" و"ب": ((نظراً))، وما أثبتناه من "آ" و"م" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٥) ((غير)) ساقطة من "م".

(٦) "الولوالجية": كتاب الطلاق ق٧٧/أ، وَعَبّر ((بالحرمة)) بدل((الكراهة))، فليعلم.

(٧) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الرَّجْعَة ق٤٤/أ.

(٨) عبارة "المصباح المنير": ((خلست الشيء خلسة)).

(٩) عبارة "المصباح المنير": ((واختلسه)).

(١٠) "المصباح المنير": مادة ((خلس)) بتصرف.

(١١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥.

إنْ صَدَّقَهَا هو أو ورثتُهُ بعد موتِهِ، "جوهرة"(١). ورجعةُ المجنونِ بالفعلِ، "بزَّازيَّة".
(و) تصحُّ (بتزوُّجها في العِدَّةِ)..

[١٤٢١٩] (قولُهُ: إنْ صدَّقَهَا إلخ) قالَ في "الفتح"(٢): ((هَذَا إذا صدَّقَهَا الزَّوجُ في الشَّهْوَةِ، فإنْ أنكرَ لا تثبتُ الرَّجْعَةُ، وكَذَا إنْ ماتَ فصدَّقَها الورَثَةُ، ولا تُقْبَلُ البيِّنَةُ على الشَّهوةِ؛ لأنَّهَا غيْبٌ، كَذَا في "الخلاصةِ"(٣))) اهـ.

قلت: لكنْ مَرَّ(٤) في محرَّماتِ النِّكاحِ متناً وشرحاً: ((وإنِ ادَّعَتِ الشَّهوةَ في تقبيلِهِ أو تقبيلِهَا ابنَهُ وأنكرَهَا الرَّجُلُ فهو مُصَدَّقٌ لا هِيَ، إلاَّ أنْ يقومَ إليها مُنْتَشِراً آلَتُهُ فيعانِقَهَا؛ لقرينةِ كَذِبِهِ، أو يأخُذَ ثَدْيَهَا، أو يَركَبَ مَعَهَا، أو يمسَّهَا على الفَرْجِ أو يُقَبِّلَها على الفَمِ)) اهـ. ومُقْتَضَاهُ أنَّها لو مَسَّتْ فرجَهُ، أو قبَّلَتْهُ على الفَمِ أنْ تُصَدَّقَ وإنْ كَذَّبَهَا، وأنَّهُ تُقْبَلُ البيِّنَةُ على الشَّهوةِ؛ لأنَّهَا مِمَّا تُعْرَفُ بالآثارِ كَمَا صرَّحَ بِهِ هُنَاكَ، ويأتي(٥) تمامُهُ، فتأمَّلْ.

[١٤٢٢٠] (قولُهُ: ورَجْعَةُ المجنونِ بالفِعْلِ) أي: إذا طلَّقَ رجعيَّاً ثمَّ جُنَّ، قالَ في "الفتح"(٦): ((ورجعةُ المجنونِ بالفِعْلِ، ولا تَصِحُّ بالقولِ، وقيلَ: بالعكسِ، وقيلَ: بهِمَا)) اهـ. وظاهرُهُ: ترجيحُ الأوَّلِ، واقتصَرَ عليهِ "البزَّازيُّ"(٧)، قالَ في "البحرِ"(٨): ((ولَعَلَّهُ الرَّاجحُ لِمَا عُرِفَ أنَّهُ مُؤَاخَذٌ بأفعالِهِ دونَ أقوالِهِ، وعلَّلَهُ في "الصَّيرفيَّةِ": بأنَّ الرِّضَاءَ ليسَ بشرطٍ؛ ولهذا لو أُكْرِهَ على الرَّجْعَةِ بالفِعْلِ يَصِحُّ)) اهـ.

[١٤٢٢١] (قولُهُ: وتَصِحُّ بتزوُّجِهَا) الأَوْلَى حذفُ (تَصِحُّ)؛ لأنَّ قولَ "المصنِّفِ" (وبتزوُّجِهَا)

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرجعة ٢/١٢٥ باختصار.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٦.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع في الرَّجْعَة ق١٠٧/أ.

(٤) ٨/١٢٥ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [١٤٢٢٤] قوله: ((لأنَّه لا يخلو عن مسٍّ بشهوة)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٧.

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع في الرَّجْعَة ٤/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥ بتصرف يسير.

به يُفتَى، "جوهرة"[١]. (ووَطْئِها في الدُّبرِ على المعتمدِ) لأنَّه لا يخلو عن مسٍّ بشهوةٍ (إنْ لم يُطلِّقْ بائناً)..

معطوفٌ على قولِهِ: (بكُلٍّ) المتعلِّقِ بقولِهِ: (استدامَةُ).

[١٤٢٢٢] (قولُهُ: بِهِ يُفْتَى) قالَ في "البحرِ"[٢]: ((وهو ظاهِرُ الرِّوَايَةِ، كَذَا في "البدائِعِ"[٣]، وهو المختارُ، كَذَا في "الولوالجيَّةِ"[٤]، وعليـهِ الفَتْـوَى، كَـذَا في "اليـنـابيعِ"، فقـولُ الشَّـارِحِيْنَ ـ إنَّـهُ ليـسَ برجعةٍ عندَهُ خلافاً لـ"محمَّـدٍ" ـ على غيرِ ظـاهِرِ الرِّوَايَـةِ كَمَـا لا يَخفَـى، فعُلِـمَ أنَّ لفـظَ النِّكَـاحِ يُستَعَارُ[٥] للرَّجعةِ، ولا تُستَعَارُ هِيَ لَهُ)) اهـ مُلَخَّصاً.

قلت: وفيهِ أنَّهُ صرَّحَ نفسُهُ في النِّكَاحِ بأنَّهُ ينعَقِدُ بقولِهِ لِمُبَانَتِهِ: راجَعْتُكِ بكَذَا، فافْهَمْ، إلاَّ أنْ يُجَابَ بأنَّ مُرَادَهُ في نِكَاحِ الأجنبيَّةِ.

[١٤٢٢٣] (قولُهُ: على المُعْتَمَدِ) لأنَّ عليهِ الفَتْوَى كَمَا في "الفتحِ"[٦] و"البحرِ"[٧].

[١٤٢٢٤] (قولُهُ: لأنَّـهُ لا يَخلُـو عَـنْ مَـسٍّ بشـهوةٍ) لأنَّ المُعتَبَرَ هُنَـا المَـسُّ بالشَّـهوةِ بخِـلافِ المُصَاهَرَةِ؛ لأنَّهُ يُعتَبَرُ فيها زيادةٌ على ذلك شهوةٌ تكونُ سَبَبَاً للوَلَدِ؛ ولِذَا لَـمْ يُوجِبْهَـا ذلِـكَ الـوطءُ، كَمَا لو أنْزَلَ بعدَ المسِّ؛ ولِذَا لَمْ يَشْرِطْ أحَدٌ هُنَا عدمَ الإنزالِ بالمَسِّ ونحوِهِ.

[١٤٢٢٥] (قولُهُ: إنْ لَمْ يُطَلِّقْ بائنَاً) هَذَا بيانٌ لشَرْطِ الرَّجْعَةِ، ولَهَا شُرُوطٌ خَمْسٌ تُعْلَمُ بالتأمُّلِ،

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّه لا يخلو عن مسٍّ بشهوةٍ) على هذا التَّعليلِ يكونُ الموجبُ لها نفسَ المسِّ، وهو خاصٌّ باليدِ لا الوطءِ، حتَّى لو استلقى على ظهرِه فجامعَها بدونِهِ لا يكونُ مُراجعاً، وعلى هذا لا خِلافَ في الحقيقةِ، فإنَّ مَنْ أثبتَها إنَّما أثبتَها بالمسِّ لا بالوطءِ، ومَنْ نفاها يقولُ: تثبُتُ بالمسِّ إذا وُجِدَ معَهُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرجعة ١٢٤/٢ وفيه: ((هو المختار)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٥/٤.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان حكم الطلاق ١٨٣/٣.

(٤) "الولوالجية": كتاب الطلاق ق٧٧/أ.

(٥) في "الأصل": ((يستفاد)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧/٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٥/٤.

....

"شرنبلاليَّة"[1].

قلت: هِيَ أنْ لا يكونَ الطَّلاقُ ثَلاثاً في الحُرَّةِ أو ثِنْتينِ في الأَمَةِ، ولا واحدةً مقترنَةً [٣/ق٣٠٤/ب] بعِوَضٍ ماليٍّ، ولا بصفةٍ تُنبِئُ عَنِ البينونةِ كطويلةٍ أو شديدةٍ، ولا مُشَبَّهَةً كطَلْقَةٍ مثلِ الجَبَلِ، ولا كنايةً يَقَعُ بهَا بائنٌ، ولا يَخْفَى أنَّ الشرطَ واحِدٌ هُوَ كونُ الطَّلاقِ رجعيًّا، وهذِهِ شُرُوطُ كونِهِ رجعيًّا، مَتَى فُقِدَ منها شَرْطٌ كانَ بائناً كَمَا أوضحناهُ أوَّلَ كتابِ الطَّلاقِ، وقد استغنى عنها "المصنِّفُ" بقولِهِ: إنْ لَمْ يُطَلِّقْ بائناً، وهو أَوْلَى مِنْ قولِ "الكنزِ"[2]: إنْ لَمْ يُطَلِّقْ ثَلاثاً، لكنْ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((لاحاجَةَ إلى هَذَا مَعَ قولِهِ: استدامَةُ المِلْكِ القائِمِ في العِدَّةِ؛ لأنَّ البائِنَ ليسَ فيهِ مِلْكٌ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، والكلامُ في الرَّجْعِيِّ لا في البائِنِ، فقد غَفَلَ أكثرُهُمْ في هذا المحلِّ)) اهـ. ٢/٥٣٠

لكن لا يخفى أنَّ المُسَاهَلَةَ في العبارَةِ لزيادَةِ الإيضاحِ لا بأسَ بهَا في مَقَامِ الإفادةِ.

(تنبيهٌ)

شَرْطُ كونِ الثِّنْتينِ في الأَمَةِ كالثَّلاثِ في الحُرَّةِ أنْ لا يكونَ رِقُّهَا ثابتاً بإقرارِهَا بعدَهُمَا، فَفِي "النَّهرِ"[3] عَنِ "الخانيَّةِ"[4]: ((لو كانَ اللَّقيطُ امرأةً أقرَّتْ بالرِّقِّ لآخَرَ بعدَمَا طَلَّقَهَا ثِنْتينِ كانَ لَهُ الرَّجْعَةُ، ولو بعدَمَا طلَّقَهَا واحدةً لا يَمْلِكُها، والفَرْقُ أنَّهَا بإقرارِهَا في الأوَّلِ تُبْطِلُ حقّاً ثابتاً لَهُ وهو الرَّجْعَةُ، بخلافِهِ في الثَّاني؛ إذْ لَمْ يثبُتْ لَهُ[5] حقُّ البَتَّةَ)) اهـ.

(قولُهُ: لكنْ لا يَخفَى أنَّ المساهلةَ في العبارةِ لزيادةِ الإيضاحِ لا بأسَ بها إلخ) على أنَّه ربَّما يُتوهَّمُ مِن لفظِ المِلكِ المِلكُ ولو مِنْ وجهٍ، فزادَ قولَهُ: ((إنْ لم يُطلِّقْ بائناً))؛ لدفعِ هذا الوهمِ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٣٨٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٩٦/١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٤) "الخانية": كتاب اللقيط ٣٩٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "النهر": ((إذا ثبت له))، وهو خطأ.

فإنْ أبانَها فـلا (وإنْ أَبَـتْ) أو قـال: أبطلـتُ رجعـتي، أو لا رجعـةَ لي فلـه الرَّجعـةُ بلا عِوَضٍ، ولو سَمَّى هل يُجعَلُ زيادةً في المهر؟ قولان،.....................

[١٤٢٢٦] (قولُهُ: فَلا) أي: فلا رجعَةَ.

[١٤٢٢٧] (قولُهُ: وإنْ أَبَتْ) أي: سواءٌ رَضِيَتْ بعدَ عِلْمِهـا أو أَبَـتْ، وكَـذَا لـو لَـمْ تعلَـمْ بهَـا أصلاً، وما في "العنايَةِ"[١] ـ مِنْ أَنَّهُ يُشتَرَطُ إعلامُ الغائبةِ بهَا ـ فَسَهْوٌ؛ لِمَا استقرَّ مِنْ أَنَّ إعلامَهَا إنَّمَـا هو مندوبٌ فَقَطْ، "نهر"[٢].

[١٤٢٢٨] (قولُهُ: أو قالَ[٣]) كَذَا في بعضِ النُّسَخِ، وفي بعضِهَا قالَتْ بتاءِ المؤنَّثةِ، والظَّاهِرُ أنَّهـا تحريفٌ.

[١٤٢٢٩] (قولُـهُ: فَلَـهُ الرَّجْعَـةُ) لأنَّـهُ حُكْـمٌ أثبتَـهُ الشَّـارِعُ غـيرَ مقيَّـدٍ برِضَاهَــا، ولا يسـقُطُ بالإسقاطِ كالميراثِ، وقد جَعَلَ "الشَّارِحُ" (إنِ) الوصليَّةَ مِنْ كلامِ "المصنِّفِ" شرطيَّةً، وجَعَلَ قولَهُ: فَلَهُ الرَّجْعَةُ جوابَهَا، "ط"[٤]. ويجوزُ إبقاؤها وَصْلِيَّةً، ويكونُ قولُهُ: فَلَهُ الرَّجْعَةُ تفريعـاً علـى مـا فُهِـمَ مِمَّا قبلَهُ، وتصريحاً بهِ لِيُرَتِّبَ عليهِ ما بعدَهُ.

[١٤٢٣٠] (قولُهُ: بلا عِوَضٍ) قد تقدَّمَ[٥]، وكأنَّهُ أعادَهُ تمهيداً لِمَا بعدَهُ، "رحمتي".

[١٤٢٣١] (قولُهُ: قَوْلانِ) أي: قيلَ: نَعَمْ إنْ قَبِلَتْ، وقيلَ: لا كَمَـا قدَّمنـاهُ[٦]، ووجـهُ الثَّـاني ما في "الجوهرةِ"[٧]: ((مِنْ أنَّ الطَّلاقَ الرَّجعـيَّ لا يُزيـلُ المِلْـكَ، والعِوَضُ لا يَجـبُ علىالإنسـانِ في مُقَابَلَةِ مِلْكِهِ)) اهـ.

---

(١) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٥/٤ (هامش "فتح القدير").

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٣) في هامش "ب" و"م": ((على كلامِ "ط" يكونُ قولُ الشَّارح:((أو قال)) معطوفاً على قول المتن:((وإنْ أَبَتْ))، ويكونُ قولُ المحشِّي: ((قوله: وإنْ قال)) صوابُهُ: ((قولُهُ: أو قال)) حتَّى يلتئمَ الكلامان، فليتأمَّل))، كتبَهُ نصر الهوريني.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧١/٢ بتصرف.

(٥) صـ٦١١ـ "در".

(٦) المقولة [١١٩٥٧] قوله: ((بشرط قبولها إلخ)).

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الرَّجْعَة ١٢٤/٢.

ويتعجَّلُ المؤجَّـلُ بـالرَّجعيِّ، ولا يتـأجَّلُ برجعتِهـا، "خلاصـة"(١). وفي "الصَّيرفيَّـة": ((لا يكونُ حالاً(٢) حتَّى تنقضيَ العِدَّةُ))..................................

[١٤٢٣٢] (قولُهُ: ويتعَجَّلُ المُؤَجَّلُ بالرَّجْعِيِّ) أي: لو طلَّقَهَا رجعيًّا صارَ ما كانَ مُؤَجَّلاً بذمَّتِـهِ مِنَ المهرِ حالاًّ، فتُطَالِبُهُ بِهِ في الحَالِ ولو قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، ولا يعودُ مُؤَجَّـلاً إذا راجَعَهَـا في العِـدَّةِ، قالَ في "البحرِ"(٣) مِنْ بابِ المهرِ: ((يعني إذا كانَ التَّأجيلُ إلى الطَّلاقِ، أمَّـا إذا كـانَ إلى مُـدَّةٍ معيَّنَـةٍ فلا يتعجَّلُ بالطَّلاقِ)) اهـ.[٣/ق٣٠٥/أ]

[١٤٢٣٣] (قولُهُ: وفي "الصَّيرفيَّةِ" إلخ) قالَ في "البحرِ"(٤) مِنْ بابِ المهرِ: ((وذَكَـرَ قولَيْـنِ في "الفتاوى الصَّيرفيَّةِ" في كونِهِ يتعجَّلُ المؤجَّلُ بالطَّلاقِ الرَّجعيِّ مُطْلَقاً، أو إلى انقضاءِ العِدَّةِ، وجَزَمَ في "القنيةِ"(٥): بأنَّهُ لا يَحِلُّ إلى انقضاءِ العِدَّةِ، قالَ: وهـو قـولُ عامَّـةِ مشـايخنا)) اهـ. أي: لأنَّ العادَةَ تأجيلُهُ إلى طَلاقٍ يُزيلُ الملكَ، أو إلى الموتِ، والرَّجعيُّ لا يُزيلُ الملكَ إلاَّ بعـدَ مُضِيِّ العِدَّةِ، فلا يصيرُ حـالاً قبلَهَـا، وقـد ظَهَـرَ لَـكَ بمَـا نقلنـاهُ أنَّ مـا في "الخلاصـةِ" أحـدُ القولينِ، وأنَّهُ ليسَ في كلامِ "الصَّيرفيَّةِ" الَّذي اقتصرَ عليهِ "الشَّارحُ" ما يُفِيدُ حُلُولَـهُ بالمُرَاجَعَـةِ وإنْ بَطَلَتِ العِدَّةُ بِهَا؛ لأنَّ القولَ بحُلُولِهِ بانقضاءِ العدَّةِ بسـببِ حُصُولِ الفُرْقَـةِ وزَوَالِ المِلْـكِ كَمَا قُلْنا، لا بسببِ زَوَالِ العِدَّةِ، ومَعَ المُرَاجَعَةِ لا يُوجَدُ انقضاءُ العِدَّةِ المشـروطُ لحلولِـهِ؛ لأنَّ فائدةَ هَذَا الشَّرطِ عدمُ حلولِهِ بالمُرَاجَعَةِ لاحُلُولُهُ بهَا، فافْهَمْ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ق٨٢/أ.

(٢) ((حالاً)) ساقطة من "ط".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٣/١٩٠-١٩١.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٣/١٩١.

(٥) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في المهور ق٣٥/أ.

(ونُدِبَ إعلامُها بها) لئلاَّ تَنكِحَ غيرَهُ بعد العِدَّةِ، فإنْ نكَحَتْ فُرِّقَ بينهما وإنْ دخلَ، "شُمُنِّي".

(و) نُدِبَ (الإشهادُ) بعَدْلَين ولو بعد الرَّجعةِ بالفعلِ (و) نُدِبَ (عدمُ دخولِهِ..

[١٤٢٣٤] (قولُهُ: لِئَلاَّ تَنْكِحَ غيرَهُ) أَوْلَى مِنْ قولِ "الهدايةِ"[١]: ((لِئَلاَّ تَقَعَ في المعصيةِ))؛ إذْ لا معصيةَ فيهِ مَعَ عَدَمِ عِلْمِهَا بالرَّجْعَةِ، وإنْ أُجيبَ بأنَّ المعصيةَ لتقصيرِهَا بتَرْكِ السُّؤَالِ؛ لِمَا فيهِ مِنْ إيجابِ السُّؤَالِ عليها، وإثباتِ المعصيةِ بالعَمَلِ بمَا ظَهَرَ عندَهَا، وتمامُهُ في "الفتحِ"[٢].

[١٤٢٣٥] (قولُهُ: فُرِّقَ بينَهُمَا) أي: إذا ثبَتَتِ المُرَاجَعَةُ بالبيِّنةِ، وقولُهُ: وإنْ دَخَلَ أي: الزَّوجُ الثَّاني، وقولُهُ في "الفتحِ"[٣]: ((دَخَلَ بهَا الأوَّلُ أَوْلا))، لَعَلَّهُ مِنْ تحريفِ النُّسَّاخِ، أو سَبْقُ قَلَمٍ؛ إذْ لا رجعةَ مَعَ عَدَمِ دُخُولِ الأوَّلِ كَمَا لا يَخْفَى.

[١٤٢٣٦] (قولُهُ: ونُدِبَ الإشهَادُ) احترازاً عَنِ التَّجَاحُدِ وعَنِ الوُقُوعِ[٤] في مَوَاقِعِ التُّهَمِ؛ لأنَّ النَّاسَ عرفُوهُ مُطَلِّقاً، فيُتَّهَمُ بالقُعُودِ مَعَها، وإنْ لَمْ يُشْهِدْ صَحَّ، والأمرُ في قولِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَشْهِدُوا۟ ذَوَىْ عَدْلٍ﴾ [الطلاق ـ ٢] للنَّدْبِ، "زيلعي"[٥].

[١٤٢٣٧] (قولُهُ: ولو بعدَ الرَّجْعَةِ بالفِعْلِ) لِمَا في "البحرِ"[٦] عَنِ "الحاوي القدسيِّ"[٧]: ((وإذا

(قولُهُ: وإنْ أُجيبَ بأنَّ المعصيةَ لتقصيرِها بترْكِ السُّؤالِ إلخ) وأجابَ "ابنُ الكَمالِ": ((بأنَّ كَونَ الفعلِ معصيةً وحراماً غيرُ مشروطٍ بالعلمِ، نعم استحقاقُ العذابِ مشروطٌ بهِ، وهو أمرٌ آخرُ)) اهـ.

(قولُهُ: لِمَا فيهِ مِنْ إيجابِ السُّؤالِ إلخ) أي: في هذا الجوابِ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٧.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٨.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٨.

(٤) في "الزيلعي": ((الوقوف)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٢ باختصار.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب ما فيه الرَّجْعَة وما لا رجعة فيه ق٨١/ب.

بلا إذنِها عليها) لتتأهَّبَ وإنْ قصَدَ رجعتَها؛ لكراهتِها بالفعلِ كما مرَّ[١]..........

راجَعَهَا بقُبْلَةٍ أو لَمْسٍ فالأفضلُ أنْ يُرَاجعَهَا بالإشهادِ ثانياً)) اهـ.

أي: الإشهادِ على القولِ، فلا يُشْهَدُ على الوطءِ والمَسِّ والنَّظَرِ بشهوةٍ؛ لأنَّهُ لا عِلْمَ للشَّاهِدِ بهَا كَمَا أُشِيرَ إليهِ في "الظَّهيريَّةِ"[٢]، "دُرّ مُنْتَقَى"[٣]. قالَ في "البحرِ"[٤]: ((وأشارَ "المصنِّفُ" إلى أنَّ الرَّجْعَةَ على ضربينِ: سُنِّيٌّ وبِدْعِيٌّ، فالسُّنِّيُّ أنْ يُرَاجِعَهَا بالقولِ ويُشهِدَ على رَجْعَتِها ويُعْلِمَهَا، ولو راجَعَهَا بالقولِ ولَمْ يُشهِدْ أو أشهَدَ ولَمْ يُعْلِمْها كانَ مُخَالِفاً للسُّنَّةِ كَمَا في "شرحِ الطَّحَاويِّ")) اهـ.

قلت: وكَذَا لو راجَعَهَا بالفِعْلِ ولَمْ يُشْهِدْ ثانياً، قالَ "الرَّحمتيُّ": ((والبِدْعِيُّ هُنَا خِلافُ المندوبِ، وفي الطَّلاقِ مكروهٌ [٣/ق٣٠٥/ب] تحريماً.

[١٤٢٣٨] (قولُهُ: بلا إذْنِهَا) حقُّهُ أنْ يقولَ: بلا إيذانِهَا، أي: إعلامِهَا؛ إذْ لا يُكْرَهُ دخولُهُ إذا لَمْ تأذَنْ لَهُ، وعبارةُ "الكنزِ"[٥]: حتَّى يُؤْذِنَهَا، قالَ في "البحرِ"[٦]: ((أي: يُعْلِمَهَا بدُخُولِهِ إمَّا بخَفْقِ النَّعلِ أو بالتَّنَحْنُحِ أو بالنِّداءِ ونحوِ ذلِكَ)).

[١٤٢٣٩] (قولُهُ: وإنْ قَصَدَ رَجْعَتَهَا) خِلافاً لِمَا في "الهدايةِ"[٧] وغيرِهَا مِنَ التَّقييدِ بعَدَمِ قَصْدِهَا؛

(قولُهُ: أي: الإشهادِ على القَولِ إلخ) قال "السِّنديُّ" نقلاً عن "الحمَويِّ": ((وقيَّدنا الإشهادَ بكونِهِ على القَولِ لأنَّ الإشهادَ على الوطءِ لا يتحقَّقُ، ولا تُقبَلُ الشَّهادةُ على التَّقبيلِ واللَّمسِ والنَّظرِ أنَّه بشهوةٍ؛ لأنَّه لا عِلْمَ للشَّاهدِ بها)) اهـ، لكنَّ محلَّ عدمِ عِلْمِ الشَّاهدِ بالشَّهوةِ إذا لم يُوجَدْ ما يدلُّ عليها على ما يأتي.

(قولُهُ: وكذا لو راجعَها بالفعلِ و لم يُشهِدْ ثانياً إلخ) الظَّاهرُ أنَّه يكونُ بدعيّاً وإنْ أشهَدَ بعدَ الفعلِ.

---

(١) صـ٦١٤ـ "در".

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الرابع ـ الفصل الأول في الرَّجْعَة ق١٠٢/أ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤٣٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥ـ٥٦.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٩٨/١.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤.

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٩/٢.

(ادَّعاها بعدَ العِدَّةِ فيها) بأنْ قال: كنتُ راجعتُكِ في عِدَّتِكِ (فصَدَّقَتْهُ صَحَّ) بالمصادقةِ........................

ولِذَا قالَ في "البحرِ"(١): ((أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا قَصَدَ رَجْعَتَها أَوْلا، فإنْ كانَ الأَوَّلُ فإنَّهُ لا يأمَنُ أنْ يَرَى الفَرْجَ بشهوةٍ، فتكونَ رَجعةً بالفِعْلِ مِنْ غيرِ إشهادٍ، وهو مكروهٌ مِنْ جهتَينِ كَمَا قدَّمناهُ(٢)، وإنْ كانَ الثَّاني فلأنَّهُ رُبَّمَا يُؤدِّي إلى تطويلِ العِدَّةِ عليها بأنْ يصيرَ مُراجِعاً بالنَّظرِ مِنْ غيرِ قَصْدٍ ثُمَّ يُطَلِّقَهَا، وذلكَ إضرارٌ بهَا)) اهـ. ٢/٥٣١

وقولُهُ: ((وهو مكروهٌ مِنْ جهتَينِ)) أي: لكونِهَا رَجْعَةً بالفِعْلِ وبدونِ إشهادٍ، والكراهَةُ تنزيهيَّةٌ فيهِمَا كَمَا علمْتَ، وبهِ اندفَعَ ما في "الشُّرنبلاليَّةِ"(٣).

[١٤٢٤٠] (قولُهُ: ادَّعَاهَا) أي: الرَّجْعَةَ بعدَ العِدَّةِ، فيها أي: في العِدَّةِ، والظَّرفُ متعلِّقٌ بـ(ادَّعَى)، والجارُّ والمجرورُ متعلِّقٌ بالضَّميرِ العائدِ على الرَّجْعَةِ، أي: ادَّعَى بعدَ العِدَّةِ الرَّجْعَةَ في العِدَّةِ، فهوَ على حَدِّ قولِ الشَّاعِرِ: [طويل]

وما هُوَ عَنْهَا بالحديثِ المُتَرْجَمِ(٤)(٥)

أي: وَمَا الحديثُ عَنْهَا.

[١٤٢٤١] (قولُهُ: صَحَّ بالمُصَادَقَةِ) لأنَّ النِّكاحَ يثبُتُ بتَصَادُقِهِمَا، فالرَّجعةُ أَوْلَى، "بحر"(٦). وظاهِرُهُ: ولو كانَا كاذِبَينِ، ولا يخفَى أنَّ هَذَا حكمُ القَضَاءِ، أمَّا الدِّيانةُ فَعَلَى ما في نفسِ الأمرِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠.

(٢) المقولة [١٤٢٣٧] قوله: ((ولو بعد الرجعة بالفعل)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/٣٨٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) عجز بيتٍ لزهير بن أبي سلمى، وصدره: ((وما الحرب إلا ما علمتم وذقتم))، انظر ديوانه صـ١٨ـ، و"اللسان": مادة((رجم)) ورواية الديوان: ((المُرَجَّمِ)).

(٥) في هامش "م": ((قولُهُ: (بالحديثِ المترجمِ) كذا بالأصل المقابل على خطِّ المؤلِّف، والمعروف: بالحديثِ المرجَّمِ، أي: الذي لا يُوقَفُ على حقيقتِهِ، كما يؤخذ من "الصحاح")) اهـ مصحِّحه.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(وإلاَّ لا) يصحُّ إجماعاً[١] (و) كـذا (لـو أقـامَ بيِّنـةً بعدَ العِدَّةِ أنَّه قـال في عِدَّتِها: قد راجعتُها أو) أنَّه (قال: قد جامَعْتُها) وتقدَّمَ قبولُها على نفـسِ اللَّمـسِ والتَّقبيـلِ، فليحفظ (كان رجعةً) لأنَّ الثَّابتَ بالبيِّنةِ كالثَّابتِ بالمعاينةِ،.......................

[١٤٢٤٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا يَصِحُّ) أي: ما ادَّعـاهُ مِنَ الرَّجْعَةِ؛ لأنَّـهُ أخبرَ عـن شـيءٍ لا يَمْلِكُ إنشاءَهُ[٢] في الحَالِ وهيَ تُنْكِرُهُ، فكانَ القولُ لَهَا بلا يمينٍ؛ لِمَا عُـرِفَ في الأشياءِ السِّتَّةِ، "بحر"[٣]. أي: الآتيةِ في كتابِ الدَّعوى، حيثُ قالَ "المصنِّفُ" هُنَاكَ[٤]: ((ولا تحليفَ في نِكَـاحٍ ورجعَـةٍ وفي إيلاءٍ واستيلادٍ ورقٍّ ونَسَبٍ ووَلاءٍ وحَدٍّ ولِعَانٍ، والفَتْوَى على أنَّهُ يُحَلَّفُ في الأشياءِ السَّبْعَةِ)) اهـ. أي: السَّبعةِ الأُوْلَى، وهذا قولُهُمَا، أمَّا الأخيرانِ فلا تحليفَ اتِّفاقاً.

[١٤٢٤٣] (قولُهُ: ولِذَا) أي: لكونِهِ لا يُقبَلُ قولُهُ إذا لَمْ تُصَدِّقْهُ لو أقامَ بيِّنَةً تُقبَلُ؛ لأنَّهُ إذا كـانَ القـولُ لَهَـا تكـونُ البيِّنَـةُ عليـهِ؛ لأنَّ البيِّنَـةَ لإثبـاتِ خِلافِ الظَّـاهِرِ، وفي نُسـخةٍ: وكَـذَا بالكـافِ، وكِلاهُمَا صحيحتان، فافْهَمْ.

[١٤٢٤٤] (قولُهُ: وتقدَّمَ إلخ) أي: في فصلِ المحرَّماتِ، "ح"[٥]، حيثُ قـالَ: ((وتُقبَـلُ الشَّـهَادةُ على الإقرارِ باللَّمسِ والتَّقبيلِ عَنْ شهوةٍ، وكَذَا تُقبَلُ على نفسِ [٣/ق٣٠٦/أ] اللَّمسِ والتَّقبيلِ والنَّظَرِ إلى ذَكَرِهِ أو فَرْجِهَا عَـنْ شـهوةٍ في المختـارِ، "تجنيس"؛ لأنَّ الشَّـهوةَ مِمَّـا يُوقَـفُ عليهـا في الجُمْلَـةِ بانتشارٍ أو آثارٍ)) اهـ.

وقدَّمْنا[٦] قريباً أنَّ القولَ لِمُدَّعِي الشَّهوةِ في المُعَانَقَةِ مَعَ الانتشارِ والمَسِّ للفرجِ والتَّقبيلِ على الفَمِ، وهو مُؤَيِّدٌ لقَبُولِ الشَّهادةِ بالشَّهوةِ.

---

(١) ((إجماعاً)) ليست في "د" و"و".

(٢) في "ب": ((إنشاه)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٦٨٤] قوله: ((ولا تحليف)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

(٦) المقولة [١٤٢١٩] قوله: ((إن صدقها إلخ)).

وهذا مِن أعجبِ المسائلِ، حيث لا يثبُتُ إقرارُهُ بإقرارِهِ بل بالبيِّنة (كما لو قال فيها: كنتُ راجعتُكِ أمسِ) فإنَّها تصحُّ (وإنْ كَذَّبَتْهُ) لملكِهِ الإنشاءَ في الحالِ (بخلافِ) قوله لها: (راجعتُكِ) يريدُ الإنشاءَ (فقالت) على الفَوْرِ[1] (مُجيبةً له: قد[2] مَضَتْ عِدَّتي).....

[١٤٢٤٥] (قولُهُ: وهَذَا مِنْ أعجَبِ المَسَائِلِ إلخ) نقلُوا ذلِكَ عَنْ "مبسوطِ الإمامِ السَّرخسيِّ"[3] أي: لأنَّهُ إذا قِيلَ لَكَ: رجلٌ أقرَّ بشيءٍ في الحالِ، فَلَمْ يثبُتْ إقرارُهُ، ولو برهَنَ على أنَّهُ أقرَّ بهِ في الماضِي يثبُتُ، فإنَّكَ تتعجَّبُ مِنْ ذلكَ؛ لأنَّ إقرارَهُ في الحالِ ثابتٌ بالمُعَايَنَةِ، وهو أقوى مِنَ الثَّابتِ بالبيِّنَةِ لاحتمالِ أنَّ البيِّنَةَ كاذِبَةٌ؛ ولذلكَ لو ادَّعَى على آخرَ بمالٍ وبرهَنَ عليهِ ثمَّ أقرَّ المُدَّعَى عليهِ بهِ بَطَلَتِ البيِّنَةُ؛ لأنَّ الإقرارَ أقوى، وهُنَا عَكَسُوا ذلِكَ، ووجهُهُ: أنَّ إقرارَهُ ـ في الحالِ بأنَّهُ أقرَّ في العِدَّةِ ـ مجرَّدُ دَعْوَى، فلا تثبُتُ بلا بيِّنَةٍ، وإذا ظَهَرَ السَّبَبُ بَطَلَ العَجَبُ، فإطلاقُ الاعتراضِ عليهِمْ ـ بأنَّهُ لا عَجَبَ ـ ناشِيءٌ عَنْ سُوءِ الأدَبِ، فافْهَمْ.

[١٤٢٤٦] (قولُهُ: لِمِلْكِهِ الإنشاءَ في الحالِ) أي: ومَنْ مَلَكَ الإنشاءَ مَلَكَ الإخبارَ كالوصيِّ والمَوْلَى والوكيلِ بالبيعِ ومَن لَهُ الخِيَارُ، "بحر"[4] عَنْ "تلخيصِ الجامعِ".

[١٤٢٤٧] (قولُهُ: يريدُ الإنشاءَ) أمَّا إذا أرادَ الإخبارَ فيرجعُ إلى تصديقِهَا، "ط"[5].

[١٤٢٤٨] (قولُهُ: فقالَتْ مُجيبَةً لَهُ) أشارَ إلى أنَّها قالَتْهُ موصولاً كَمَا يأتي مُحتَرَزُهُ[6]، وإلى أنَّ الزَّوجَ بَدَأَ، فلو بدأَتْ فقالَتْ: انقضَتْ عِدَّتِي، فقالَ الزَّوجُ: راجعْتُكِ فالقولُ لَهَا اتِّفَاقاً[7]،

---

(١) ((على الفور)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) ((قد)) ليست في "د" و"ط".

(٣) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٦/٢٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧١.

(٦) صـ٦٢٦ـ "در".

(٧) من قوله: ((وإلى أن الزوج)) إلى قوله:((اتفاقاً)) ذكره في "النهر" نقلاً عن "البحر".

فإنَّها لا تصحُّ عند "الإمام" لمقارنتِها لانقضاءِ العِدَّة، حتَّى لو سَكَتَتْ ثمَّ أجابَتْ صَحَّتِ اتِّفاقاً، كما لو نَكَلَتْ عن اليمينِ..............................

وفي "الفتح"[(١)]: لو وَقَعَ الكَلامَان معاً ينبغي أنْ لا تثبُتَ الرَّجْعَةُ، "نهر"[(٢)].

[١٤٢٤٩] (قولُهُ: فإنَّهَا لا تَصِحُّ إلخ) لا يخفَى أنَّ هَذَا مقيَّدٌ بمَا إذا كانَتِ المدَّةُ تحتمِلُ الانقضاءَ، وإلا ثبَتَتِ الرَّجْعَةُ، إلاَّ إنِ ادَّعَتْ أنَّهَا وَلَدَتْ وثَبتَ ذلِكَ، وعندَهُمَا تَصِحُّ؛ لأنَّهُ إنشاءٌ حَالَ قِيَامِ العِدَّةِ ظَاهِراً، و"أبو حنيفةَ" يمنَعُ قيامَهَا حَالَ كلامِهِ؛ لأنَّهَا أمينةٌ في الإخبارِ، وأقربُ زمانٍ يُحَالُ عليهِ خبرُهَا زمانُ تكلُّمِهِ، فتكونُ الرَّجْعَةُ مقارنَةً لانقضاءِ العِدَّةِ، فلا تَصِحُّ، وتمامُهُ في "الفتح"[(٣)].

[١٤٢٥٠] (قولُهُ: صحَّتِ اتِّفَاقاً) لأنَّهَا متَّهَمَةٌ بسببِ سُكُوتِهَا وعدمِ جَوَابِهَا على الفَوْرِ، "فتح"[(٤)].

[١٤٢٥١] (قولُهُ: كَمَا لو نَكَلَتْ إلخ) قالَ في "الفتح"[(٥)]: ((وتُستَحلَفُ المرأةُ هُنَا بالإجماعِ على أنَّ عِدَّتَها كانَتْ مُنْقَضِيَةً حالَ إخبارِهَا، والفرقُ لـ"أبي حنيفةَ" بينَ هذِهِ وبينَ الرَّجْعَةِ حيثُ لا تُسْتَحلَفُ عندَهُ أنَّهُ لَمْ يُرَاجِعْهَا [٣/ق٣٠٦/ب] في العِدَّةِ؛ لأنَّ[(٦)] إلزامَ اليمينِ لفائدةِ النُّكُولِ، وهو بَذْلٌ عندَهُ، وبَذْلُ الرَّجْعَةِ وغيرِها مِنَ الأشياءِ السِّتَّةِ لا يجوزُ، والعِدَّةُ هي الامتناعُ عَنِ التَّزَوُّجِ والاحتباسُ في منزلِ الزَّوجِ، وبذلُهُ جائزٌ، ثمَّ إذا نَكَلَتْ هُنَا تثبُتُ الرَّجْعَةُ بناءً على ثُبُوتِ العِدَّةِ

(قولُهُ: لأنَّ إلزامَ اليمينِ لفائدةِ النُّكولِ إلخ) عبارةُ "الفتح": ((أنَّ إلزامَ إلخ))، بدونِ لامٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/ ٢٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/ ٢٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/ ١٩.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/ ٢٠.

(٦) في "م": ((أنْ)).

عن مُضيِّ العِدَّة.

(قال زوجُ الأَمَةِ بعدها) أي: العِدَّةِ (راجعتُها فيهـا، فصَدَّقَـهُ السَّيِّدُ وكَذَّبَتْـهُ) الأَمَةُ ولا بيِّنةَ (أو قالت: مَضَتْ عِدَّتي وأنكَـرَ) الـزَّوجُ والمـولى (فـالقولُ لهـا) عنـد "الإمام"؛ لأنَّها أمينةٌ (فلو كَذَّبَهُ المولى وصدَّقَتْهُ الأَمَةُ فالقولُ له)..................

لِنُكُولِهَا ضرورةً، كثُبُوتِ النَّسَبِ بشهادةِ القابلَةِ بناءً على شهادتِهَا بالولادةِ)) اهـ.

لكنْ ما ذَكرَهُ مِنَ الإجماعِ تَبَعاً لـ"الزيلعيِّ"[1] و"شرحِ المجمعِ" اعترضَـهُ في "البحـرِ"[2] بـأنَّ مذهبَهُمَا صِحَّةُ الرَّجْعَةِ هُنَا، فلا يُتَصوَّرُ الاستحلافُ عندَهُمَا؛ ولِذَا اقتصَرَ على الاسـتحلافِ عنـدَهُ في "البدائِعِ"[3] وغيرِهَا.

[١٤٢٥٢] (قولُهُ: عَنْ مُضِيِّ العِدَّةِ) الأَوْلَى على مُضِيِّ العِدَّةِ؛ لأنَّهُ مُتَعلِّقٌ باليمينِ، "ط"[4].

[١٤٢٥٣] (قولُهُ: فَصَدَّقَهُ السَّيِّدُ وكَذَّبَتْهُ) قَيَّدَ بِهِ؛ لأنَّهُمَا لو صدَّقَاهُ تثبُـتُ الرَّجْعَـةُ اتِّفاقـاً، ولـو كذَّبَاهُ لا تثبُتُ اتِّفاقاً، "ط"[5] عَنِ "النَّهرِ"[6].

[١٤٢٥٤] (قولُهُ: ولا بيِّنَةَ) فلو أقامَهَا تثبُتُ الرَّجْعَةُ، "نهر"[7].

[١٤٢٥٥] (قولُهُ: فالقولُ لَهَا عندَ "الإمامِ") وقالا: القولُ للمَوْلَى؛ لأنَّهُ أقرَّ بمَا هو خالِصُ حَقِّهِ فيُقبَلُ، كَمَا لو أقرَّ عليها بالنِّكَاحِ، ولَهُ أنَّ حُكْمَ الرَّجْعَةِ مِنَ الصِّحَةِ وعدمِهَـا مبـنيٌّ علـى العِـدَّةِ مِـنْ قِيَامِها وانقضائِها، وهي أمينةٌ فيها مُصَدَّقَةٌ بالإخبارِ بالانقضاءِ والبقاءِ، لا قولَ للمَوْلَى فيها أصلاً،

(قولُهُ: وهي أمينةٌ فيها مُصدَّقَةٌ بالإخبارِ إلخ) وكذا فيما يَنبني عليها.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرَّجْعَة ٣/١٨٦.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧١ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧١.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب وقوله: ((ولو كذباه)) ساقط من نسخة "النهر" التي بين أيدينا.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

أي: للمولى على الصَّحيح؛ لظهورِ ملكِهِ في البُضْع، فلا يُمكِنُها إبطالُهُ.

(قالت: انقَضَتْ عِدَّتي، ثمَّ قالت: لم تَنْقَضِ كان له الرَّجعةُ) لإخبارِها بكذبِها في حقِّ عليها، "شُمُنِّي". ثمَّ إنما تُعتبَرُ المدَّةُ لو بالحيض لا بالسِّقط، وله تحليفُها أنَّه مُستبينُ الخلقِ، ولو بالولادةِ لم يُقبَلْ إلا ببيِّنةٍ ولو حُرَّةً، "فتح"[1]..................

وإنَّمَا قُبِلَ قولُهُ في النِّكَاحِ لانفرادِهِ بِهِ، بخلافِ الرَّجْعَةِ، "نهر"[2].

٥٣٢/٢ [١٤٢٥٦] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) أي: عندَ الكُلِّ، قالَ في "الفتحِ"[3]: ((إنَّ القولَ للمولَى بالاتِّفاقِ، وقولُهُ في[4] الصَّحيحِ احترازٌ عمَّا في "الينابيعِ" أنَّهُ على الخِلافِ أيضاً)) اهـ.

[١٤٢٥٧] (قولُهُ: لِظُهُورِ إلخ) قالَ في "النَّهرِ"[5]: ((والفرقُ لـ"الإمامِ" بينَ هذا وما مَرَّ أنَّها مُنقَضِيَةُ العِدَّةِ في الحالِ، ويستلزِمُ ظُهُورُ مِلْكِ المولَى المُتْعَةَ فلا يُقبَلُ قولُهَا في إبطالِهِ بخلافِ ما مَرَّ؛ لأنَّ المولَى بالتَّصديقِ في الرَّجْعَةِ مُقِرٌّ بقيامِ العِدَّةِ، فَلَمْ يظهَرْ مِلْكُهُ مَعَ العِدَّةِ لِيُقبَلَ قولُهُ)) اهـ.

قالَ في "البحرِ"[6]: ((فالحاصِلُ أنَّهُ لا فرقَ في الحُكْمِ بينَ المسئلتين، وهو عدمُ صِحَّةِ الرَّجْعَةِ وإن اختَلَفَ التَّصويرُ)).

[١٤٢٥٨] (قولُهُ: ثمَّ إنَّمَا تُعتبَرُ المُدَّةُ) يعني أنَّ في المسائِلِ الَّتي يُقبَلُ فيها قولُهَا: انقضَتْ عِدَّتِي لا بُدَّ مِنْ كونِ المُدَّةِ تحتمِلُ ذلِكَ، ثمَّ إنَّمَا يُشترَطُ احتمالُ المُدَّةِ ذلكَ إذا كانَتِ العِدَّةُ بالحيضِ، فلو كانَتِ العِدَّةُ بوَضْعِ الحَمْلِ ولو سِقْطاً مُسْتَبِينَ الخَلْقِ فلا تُشتَرَطُ مُدَّةٌ اهـ "ح"[7]. وسيأتي[8] آخِرَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢١/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٠/٤.

(٤) في "م": ((على الصحيح))، وما في باقي النسخ موافق لعبارة "الفتح".

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٦/٤.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/أ.

(٨) صـ٦٧٧ـ٦٧٨ـ "در".

(وتنقطعُ الرَّجعةُ (إذا طَهُرَتْ من الحيضِ الأخيرِ) يَعُمُّ الأَمَةَ (لعشرةٍ) أيّامٍ مطلقاً (وإنْ لم تَغتسِلْ أو يَمْضِ وقتُ صلاةٍ[1]، ولأقلَّ لا) تنقطعُ (حتّى تغتسلَ) ولو بسؤرِ حمارٍ؛ لاحتمالِ طهارتِهِ[2] مع وجودِ المطلق، لكنْ لا تصلّي لاحتمالِ النّجاسةِ[3]، ولا تتزوَّجُ احتياطاً..

البابِ بيانُ المُدَّةِ.

[١٤٢٥٩] (قولُهُ: يَعُمُّ الأَمَةَ) لأنَّ عِدَّتَها حيضتان، والأخيرُ يشمَلُ الثّانيةَ فهو أَوْلَى مِنْ قولِ "الهدايةِ"[4] مِنَ الحيضَةِ الثّالثةِ.

[١٤٢٦٠] (قولُهُ: لِعَشَرَةٍ) عِلّةٌ لـ((طَهُرَتْ)) أي: لأجلِ تَمامِهَا، سواءٌ انقطَعَ الدَّمُ أَوْلا، "نهر"[5]. لكنْ إذا لَمْ ينقَطِعْ على العَشَرَةِ ولَهَا [٣/ق٣٠٧/أ] عادَةٌ انقطَعَتِ الرَّجْعَةُ مِنْ حِينِ انتهاءِ عادَتِهَا كَمَا في "الدُّرِّ المنتقى"[6] عَنِ "الزَّيلعيِّ"[7] وغيرِهِ.

[١٤٢٦١] (قولُهُ: مُطْلَقاً) يفسِّرُهُ مابعدَهُ، ويُحتَمَلُ أنْ يكونَ المرادُ بِهِ: انقَطَعَ الدَّمُ أَوْلا، فهو إشارَةٌ إلى ما ذكرناهُ[8] آنِفاً عَنِ "النَّهرِ".

[١٤٢٦٢] (قولُهُ: احتياطاً) راجعٌ للكُلِّ؛ لأنَّ سُؤرَ الحِمَارِ مشكوكٌ في طَهُورِيَّتِهِ، فإذا اغتسلَتْ بِهِ مَعَ وُجُودِ الماءِ المطلقِ فالاحتياطُ انقطاعُ الرَّجْعَةِ لاحتمالِ تطهيرِهِ، وعَدَمُ الصَّلاةِ والتَّزَوُّجِ لاحتمالِ عدمِهِ.

---

(١) ((أو يمضِ وقتُ صلاةٍ)) ساقطة من "ب" و"و" و"ط".

(٢) ((لاحتمال طهارته)) ساقطة من "و".

(٣) ((لاحتمال النجاسة)) ساقطة من "و".

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٧.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٤٣٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٤.

(٨) في المقولة السابقة.

(أو يمضيَ) جميعُ (وقتِ صلاةٍ) فتصيرُ دَيْناً في(١) ذِمَّتِها، ولو عاوَدَها و لم يُجاوِزِ العشرةَ فله الرَّجعةُ (أو) حتَّى (تَتيمَّمَ) عند عدمِ الماءِ (وتُصلِّيَ) ولو نفلاً صلاةً تامَّةً..........

[١٤٢٦٣] (قولُهُ: أو يَمضِيَ جميعُ وقتِ صَلاةٍ) المرادُ خُرُوجُ الوقتِ بتَمامِهِ، سواءٌ كانَ الانقطاعُ قبلَهُ في وقتٍ مُهمَلٍ كوقتِ الشُّرُوق، أو في أوَّلِهِ، أو في أثنائِهِ احترازاً عَنْ مُضِيِّ زمنٍ منهُ يَسَعُ الصَّلاةَ، فإنَّهُ لا يُعتَبَرُ ما لَمْ يخرُجِ الوقتُ بتمامِهِ؛ لأنَّ المرادَ أنْ تصيرَ الصَّلاةُ ديناً في ذِمَّتِها؛ ولهذا لو طَهُرَتْ في آخِرِ الوقتِ بحيثُ لَمْ يَبْقَ منهُ ما يَسَعُ الغُسْلَ والتَّحريمةَ لا تنقطِعُ الرَّجْعَةُ ما لَمْ يخرُجِ الوقتُ الَّذي بعدَهُ؛ لأنَّهَا بخروجِ الوقتِ الأوَّلِ لَمْ تَصِرِ الصَّلاةُ ديناً بذِمَّتِهَا لعَدَمِ قُدْرَتِها فيهِ على الأداءِ، فافْهَمْ.

[١٤٢٦٤] (قولُهُ: ولو عَاوَدَهَا إلخ) قالَ في "البحرِ"(٢): ((وإنَّمَا شَرَطَ في الأقلِّ أَحَدَ الشيئينِ؛ لأنَّهُ لَمَّا احتمَلَ عودُ الدَّمِ لبقاءِ المدَّةِ فلا بُدَّ مِنْ أنْ يتقوَّى الانقطاعُ بحقيقةِ الاغتسالِ أو بلُزُومِ شيءٍ مِنْ أحكامِ الطَّاهِراتِ، فَخَرَجَتِ الكِتَابيَّةُ؛ لأنَّهُ لا يُتَوقَّعُ في حَقِّها أَمَارَةٌ زائدةٌ، فاكتُفِيَ بالانقطاعِ، كَذَا ذكرَهُ الشَّارِحُونَ، وظاهِرُهُ أنَّ القاطِعَ للرَّجْعَةِ الانقطاعُ، لكنْ لَمَّا كانَ غيرَ محقَّقٍ اشتُرِطَ مَعَهُ ما يُحقِّقُهُ، فأفادَ أنَّهَا لو اغتَسَلَتْ ثمَّ عادَ الدَّمُ ولَمْ يُجاوِزِ العَشَرَةَ كانَ لَهُ الرَّجْعَةُ، وتبيَّنَ أنَّ الرَّجْعَةَ لَمْ تنقَطِعْ بالغُسْلِ، ولو تزوَّجَتْ بعدَ الانقطاعِ للأقلِّ قبلَ الغُسْلِ ومُضِيِّ الوقتِ تبيَّنَ صِحَّةُ النِّكَاحِ، هَكَذَا أفادَهُ في "فتحِ القديرِ"(٣) بحثاً، وهو وإنْ خَالَفَ ظاهرَ المُتُونِ لكنَّ المعنى يُسَاعِدُهُ، والقواعِدُ لا تأباهُ)) اهـ.

أي: لأنَّ عبارةَ المتونِ تُفيدُ أنَّ القاطِعَ للرَّجْعَةِ هو الاغتسالُ أو مُضِيُّ الوقتِ لا نفسُ

(قولُهُ: ولو تزوَّجَتْ بعدَ الانقطاعِ للأقلِّ إلخ) أي: ولو راجعَها في هذه الصُّورةِ يتبيَّنُ عدمُ صحَّةِ الرَّجعةِ.

(١) في "ط": ((لا)) بدل ((في)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٧/٤ ـ ٥٨ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٣/٤.

في الأصحِّ، ....

الانقطاعِ، أي: انقطاعِ الدَّمِ، فلو انقَطَعَ ثمَّ اغتسلَتْ، أو مَضَى الوقتُ ثمَّ راجعَهَا، أو تزوَّجَتْ ثمَّ عادَ الدَّمُ ولَمْ يُجَاوِزِ العَشَرَةَ فظاهِرُ المتونِ صِحَّةُ التَّزَوُّجِ دونَ المراجَعَةِ، ولو انقَطَعَ ولَمْ يُعَاوِدْهَا فتزوَّجَتْ بآخَرَ قبلَ الاغتسالِ ومُضِيِّ الوقتِ لَمْ يَصِحَّ التَّزَوُّجُ وبَقِيَتِ الرَّجْعَةُ، ولا شكَّ أنَّ هَذَا خِلافُ ما بحثَهُ في "الفتحِ" خِلافاً لِمَا فَهِمَهُ في "النَّهرِ"[(١)]، وقد يُقَالُ: إنَّ مُرَادَهُمْ بالانقطاعِ [٣/ق٣٠٧/ب] لِمَا دونَ العَشَرَةِ الانقطاعُ حقيقةً بأنْ لا يكونَ مَعَهُ مُعَاوَدَةٌ؛ لأنَّهُ إذا عَاوَدَهَا ولَمْ يُجَاوِزِ العَشَرَةَ تبيَّنَ أنَّ غُسْلَها لَمْ يَصِحَّ، وأنَّ الصَّلاةَ لَمْ تَصِرْ ديناً بذمَّتِها، فبَقِيَتِ الرَّجْعَةُ ولَمْ يَصِحَّ تزوُّجُها، لكنْ تبقَى المُخَالَفَةُ فيمَا لو راجعَهَا أو تزوَّجَتْ قبلَ الغُسْلِ ومُضِيِّ وقتِ الصَّلاةِ ولَمْ يُعَاوِدْهَا الدَّمُ أصلاً، فإنَّ مُقْتَضَى المتونِ صِحَّةُ الرَّجْعَةِ دونَ التَّزَوُّجِ، وهَذَا لا يَحْتَمِلُ التَّأويلَ، فمُخَالَفَتُهُ بمجرَّدِ البحثِ غيرُ مقبولةٍ، وإذا كانَ الانقطاعُ نفسُهُ هو القاطِعَ للرَّجْعَةِ فلا بُعْدَ في أنْ يكونَ مَشْرُوطاً بشَرْطٍ يُقَوِّيهِ، وهو حُكْمُ الشَّرعِ عليها بأَخْذِ أحكامِ الطَّاهراتِ؛ لأنَّهَا إذا اغتَسَلَتْ يُجَوِّزُ لَهَا الشَّرعُ القراءَةَ والطَّوافَ ونحوَهُمَا، وكَذَا إذا حُكِمَ عليها بصيرورةِ الصَّلاةِ ديناً بذمَّتِهَا، فإنَّ القياسَ بَقَاءُ حيضِهَا ما دامَتْ مُدَّةٌ يعودُ فيها الدَّمُ، فإذا حَكَمَ الشَّرعُ عليها بشيءٍ مِنْ أحكامِ الطَّاهراتِ يكونُ حُكْمَاً منهُ بارتفاعِ الحيضِ ما لَمْ يُتَيَقَّنْ عدمُهُ بالعَوْدِ في المُدَّةِ، فإذا عَادَ زالَ الحكمُ المذكورُ، و إلاَّ بَقِيَ، وحينئذٍ فلا يعمَلُ الانقطاعُ عَمَلَهُ مِن انقطاعِ الرَّجْعَةِ وصحَّةِ التَّزَوُّجِ إلاَّ بهذا الشَّرطِ، وهو الحكمُ المذكورُ المستمِرُّ، فإذا زالَ بعَوْدِ الدَّمِ بَطَلَ عَمَلُهُ، وإنْ بَقِيَ الحُكْمُ بَقِيَ العَمَلُ، وعَنْ هَذَا ـ واللهُ تعالَى أعلَمُ ـ اقتصَرَ "الشَّارحُ" على بعضِ البحثِ المذكورِ الَّذي يُمْكِنُ حملُ كلامِهِمْ عليهِ، وتَرَكَ منهُ ما لا يُمْكِنُ.

[١٤٢٦٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) نَقَلَ تصحيحَهُ في "الفتحِ"[(٢)] عَنِ "المبسوطِ"[(٣)]، وكَذَا في "التَّبيينِ"[(٤)]

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٤.

(٣) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٦/٢٩ـ٣٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٤.

وفي الكتابيَّةِ بمجرَّدِ الانقطاعِ، "ملتقى"(١)؛ لعدمِ خطابِها.

قلت: ومُفادُهُ أنَّ المجنونة والمعتوهة كذلك.

(ولو اغتسَلَتْ ونَسِيَتْ أقلَّ من عضوٍ..............................

وشرحِ المجمَعِ"، لكنْ نَقَلَ في "الجوهرةِ"(٢) عَنِ "الفتاوى" تصحيحَ انقطاعِهَا بمجرَّدِ الشُّرُوعِ، ولو مسَّتِ المصحفَ أو قرأتِ القرآنَ أو دخلَتِ المسجدَ، قالَ "الكرخيُّ": تنقَطِعُ، وقالَ "الرَّازي": لا، كَذَا في "الفتحِ"(٣) "شرنبلاليَّة"(٤). قالَ في "النَّهرِ"(٥): ((وتقييدُ "المصنِّفِ" بالصَّلاةِ يُومِئُ إلى اختيارِ قولِ "الرَّازي"، وهَذَا عندَهُمَا، وقالَ "مُحَمَّد": تنقَطِعُ بمجرَّدِ التَّيمُّمِ، وهو القياسُ؛ لأنَّهُ طهارةٌ مُطْلَقَةٌ، ورجَّحَهُ في "الفتحِ"(٦)، وأقرَّهُ في "البحرِ"(٧) و"النَّهرِ"(٨). ٥٢٣/٢

[١٤٢٦٦] (قولُهُ: بمُجرَّدِ الانقطاعِ) أي: بلا توقُّفٍ على غُسْلٍ أو مُضِيٍّ وقتٍ أو تيمُّمٍ كَمَا قدَّمناهُ(٩) عَنِ "البحرِ"؛ لعَدَمِ خِطَابِهَا بالأداءِ حالةَ الكُفْرِ.

[١٤٢٦٧] (قولُهُ: قلتُ: ومُفَادُهُ) البحثُ لصاحبِ "النَّهرِ"(١٠).

[١٤٢٦٨] (قولُهُ: ونَسِيَتْ أقلَّ مِنْ عُضوٍ) كالإصبَعِ والإصبعينِ وبعضِ العَضُدِ والسَّاعِدِ،

(قولُهُ: وبعضِ العضُدِ والسَّاعِدِ) عطْفُ تفسيرٍ؛ إذ هُما شيءٌ واحدٌ؛ إذ السَّاعدُ من المِرفَقِ إلى الكَتِفِ، وكذا العضُد.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٧٦/١.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الرَّجْعَة ١٢٦/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٤/٤.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٣٨٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٢/٤-٢٣.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٨/٤.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/أ.

(٩) المقولة [١٤٢٦٤] قوله: ((ول عاودها إلخ)).

(١٠) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

تنقطعُ) لتسارُعِ الجفافِ، فلو تَيَقَّنَتْ عدمَ الوصول أو تَرَكَتْهُ عمداً لا تنقطعُ (ولو) نَسِيَتْ (عضواً لا) تنقطعُ، وكلٌّ واحدٍ من المضمضةِ والاستنشاقِ كالأقلِّ؛ لأنَّهما عضوٌ واحدٌ على الصَّحيح، "بَهْنَسي"..

"بحر"[1]. والمرادُ بالنِّسيانِ الشَّكُّ؛ لأنَّ المرادَ أنَّهَا وَجَدَتْ بعضَ العُضْوِ جافّاً ولَمْ [٣/ق٣٠٨/أ] تَدْرِ هَلْ أصابَهُ ماءٌ أوْ لا بقرينةِ ما بعدَهُ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ" و"ط"[2].

[١٤٢٦٩] (قولُهُ: تنقَطِعُ) أي: الرَّجْعَةُ، وقيِّدَ بهِ؛ لأنَّهُ لا يَحِلُّ لزوجِهَا قُرْبَانُهَا، ولا يَحِلُّ تزوُّجُهَا بآخَرَ ما لَمْ تَغْسِلْ تلكَ اللُّمْعَةَ أو يمضِ[3] عليها أدنَى وقتِ صلاةٍ مَعَ القُدْرَةِ على الاغتسالِ، "بحر"[4] عَنِ "الإسبيجابيِّ"، أي: احتياطاً في أمرِ الفُرُوجِ، "نهر"[5]. فلِذَا لَمْ يَعْتَبِرُوا هُنَا ما اعتبرُوهُ في الطَّهَارَةِ مِنْ أنَّهُ إذا شكَّ قبلَ الفَرَاغِ غَسَلَ ما شَكَّ فيهِ، ولو بعدَهُ لا يُعْتَبَرُ، فافْهَمْ.

[١٤٢٧٠] (قولُهُ: لِتَسَارُعِ الجَفَافِ)[6] ظاهرُهُ أنَّ الحُكْمَ المذكورَ فيما إذا حَصَلَ الشَّكُّ قبلَ ذَهَابِ البِلَّةِ، فلو شكَّتْ بعدَ مدَّةٍ طويلةٍ ذهبَتْ فيها البِلَّةُ فالظَّاهِرُ عدمُ اعتبارِهِ، سواءٌ حَصَلَ الشَّكُّ في عُضْوٍ تامٍّ أو أقلَّ؛ لعدمِ ظُهُورِ العِلَّةِ هُنَا، تأمَّلْ.

[١٤٢٧١] (قولُهُ: ولو نَسِيَتْ عُضْوَاً) كاليدِ والرِّجْلِ، "بحر"[7].

[مطلبٌ: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى" في تصحيح الأقوال في المذهب]

[١٤٢٧٢] (قولُهُ: لأنَّهُمَا عُضْوٌ واحِدٌ) أي: بمنزلتِهِ، وكُلٌّ واحدٍ بانفرادِهِ بمنزلةِ ما دونَ العُضْوِ، وهَذَا قولُ "مُحَمَّدٍ" وروايةٌ عن "أبي يوسفَ"، وفي روايةٍ عنهُ: أنَّ تركَ كُلٍّ بانفرادِهِ كتَرْكِ عُضْوٍ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٤/٥٨.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٢.

(٣) في النُّسَخ جميعِهَا: ((يمضي))بالياء، والصوابُ الجزمُ عَطْفَاً على ((تَغْسِلْ))، واللهُ أعلمُ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٨.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/أ.

(٦) هذه المقولة ساقطة من "آ".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٨.

(طَلَّقَ حاملاً مُنكِراً وَطْءَها فراجَعَها) قبلَ الوضعِ (فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهرٍ) من وقتِ الطَّلاقِ، ولستَّةِ أشهرٍ فصاعداً من وقت النِّكاح (صَحَّتْ) رجعتُهُ السَّابقةُ، وتوقُّفُ ظُهُورِ صحَّتِها على الوضعِ لا يُنافي صحَّتَها قبلَهُ.................

وأشارَ إلى تصحيحِ الأوَّلِ في "الملتقى"[1] حيثُ قدَّمَهُ، وفي "الهدايةِ"[2] حيثُ أخَّرَهُ مَعَ تعليلِهِ بأنَّ في فرضيَّتِهِ اختلافاً، بخلافِ غيرِهِ مِنَ الأعضاءِ.

[١٤٢٧٣] (قولُهُ: طَلَّقَ حَامِلاً) أي: مَنْ ظَهَرَ كونُهَا حامِلاً وقتَ الطَّلاقِ بولادتِهَا لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ.

[١٤٢٧٤] (قولُهُ: فَرَاجَعَهَا قبلَ الوَضْعِ) هَذَا زادَهُ "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ"صدرِ الشَّريعةِ" كَمَا يأتي[3]؛ لأنَّهُ بعدَ الوضعِ لا مُرَاجَعَةَ.

[١٤٢٧٥] (قولُهُ: فجاءَتْ بوَلَدٍ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ فَصَاعِداً مِنْ وقتِ النِّكَاحِ) كَذَا في أكثرِ النُّسَخِ، وفي بعضِهَا فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ، ولستَّةِ أشهرٍ فصاعداً مِنْ وقتِ النِّكَاحِ، وهذِهِ هي الصَّوابُ؛ لأنَّهُ بذلك يُعلَمُ أنَّ الولدَ عَلِقَ بعدَ النِّكَاحِ قبلَ الطَّلاقِ.

[١٤٢٧٦] (قولُهُ: صحَّتْ رجعتُهُ السَّابقَةُ) أي: المذكورةُ في قولِهِ: فَرَاجَعَهَا قبلَ الوَضْعِ، أي: ظَهَرَ بهذِهِ الولادةِ أنَّ تلكَ الرَّجْعَةَ كانَتْ صحيحةً، وإنْ كانَ مُقتَضَى إنكارِهِ الوطءَ أنَّهَا لا تَصِحُّ لأنَّهَا على زَعْمِهِ قبلَ الدُّخُولِ، والمطلَّقَةُ قبلَهُ لا رجعةَ لَهَا، لكنْ لَمَّا ثَبَتَ نسبُهُ منهُ صارَ مُكَذَّباً شرعاً فصحَّتْ رجعتُهُ.

[١٤٢٧٧] (قولُهُ: وتوقُّفَ ظُهُورُ صحَّتِهَا إلخ) اِعلَمْ أنَّهُ قالَ في "الوقايةِ"[4]: ((طَلَّقَ ذاتَ حَمْلٍ أو وَلَدٍ وقالَ: لَمْ أَطَأْ رَاجَعَ)) اهـ. ومثلُهُ في "الكنزِ"[5] و"الهدايةِ"[6] وغيرِهِمَا، واعترضَهُمْ المحقِّقُ

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٧٦/١.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٨/٢.

(٣) المقولة [١٤٢٧٧] قوله: ((وتوقف ظهور صحتها إلخ)).

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٠٩/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٩٧/١.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٨/٢.

....

"صدرُ الشَّريعةِ"[١] بأنَّ ذاتَ الحَمْلِ فيها إشكالٌ، وذلك: أنَّ وجودَ الحَمْلِ وقتَ الطَّلاق إنَّمَا يُعرَفُ إذا وَلَدَتْهُ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ [٣/ق٣٠٨/ب] مِنْ وقتِهِ، وإذا ولَدَتِ انقضَتِ العِدَّةُ، فكيفَ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ، ولا يُرَادُ أنَّهُ يَمْلِكُ الرَّجعةَ[٢] قبلَ وضعِ الحَمْلِ، أي: بأنْ يُحْكَمَ بصحَّتِهَا قبلَهُ؛ لأنَّهُ لَمَّا أنكرَ الوطءَ لَمْ يكُنْ مُكَذَّباً شرعاً إلاَّ بعدَ الولادةِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ لا قبلَهَا، فالصَّوابُ أنْ يُقَالَ: ومَنْ طلَّقَ حامِلاً مُنْكِراً وَطْأَهَا فرَاجَعَها فجاءَتْ بولَدٍ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ صحَّتِ الرَّجْعَةُ)). اهـ مُلَخَّصاً.

وقد تَبِعَهُ "المصنِّفُ" في متنِهِ كَمَا رأيْتَ، وقد أشارَ "الشَّارحُ" إلى الجوابِ عَنِ "الوقايةِ" بأنَّ قولَهُ: ((رَاجَعَ)) معناهُ أنَّهُ لو رَاجعَ قبلَ الولادةِ صحَّتْ رجعتُهُ متوقِّفَةً على الولادةِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ، وتوقُّفُ ظُهُورِ صحَّتِهَا على الولادةِ لا يُنَافِي صحَّتَهَا، لكنْ لا يَخفَى ما في ذلك مِنَ البُعْدِ، لكنِ انتصَرَ في "البحرِ"[٣] للمَشَايخِ، و ردَّ قولَ "صدرِ الشَّريعةِ": (أنَّ وُجُودَ الحَمْلِ) إلخ ((بأنَّ الحملَ يثْبُتُ قبلَ الوَضْعِ، ويثْبُتُ بهِ النَّسَبُ لِمَا صرَّحُوا بهِ في بابِ خيَارِ العَيْبِ أنَّ حَمْلَ الجاريةِ المبيعةِ يثبُتُ بظُهُورِهِ قبلَ الوَضْعِ، وفي بابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ أنَّهُ يثبُتُ بالحَبَلِ الظَّاهِرِ)) اهـ. أي: وإذا كانَ الحَمْلُ يثبُتُ قبلَ الولادةِ يُمْكِنُ الحُكْمُ بصِحَّةِ الرَّجْعَةِ قبلَهَا، وردَّهُ أيضاً "يعقوبُ باشا" في "حواشيهِ" عليهِ مِنْ وَجْهينِ: أحدُهُمَا: ما مَرَّ[٤] عَنِ "البحرِ"، والثَّاني: أنَّهُ سيجيءُ[٥]

(قولُهُ: وردَّهُ أيضاً "يعقوب باشا" في "حواشيه" عليهِ مِن وجهَينِ إلخ) هكذا في "النَّهرِ"، مع أنَّ الوجهَ الثَّانيَ لا دخْلَ له في الرَّدِّ على "صدرِ الشَّريعةِ"، بل هو مناقشةٌ في قولِهِم: فجاءَتْ بولَدٍ لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ بأنَّه لا حاجةَ إليهِ، كماسيجيءُ في المسألةِ الثَّانيةِ، ولْتُنظَرْ عبارةُ "يعقوب باشا"، ثـمَّ رأيتُ عبارةَ "يعقوب باشا"، ونصُّها: ((قولُهُ: أقولُ: فلَهُ الرَّجعةُ تساهَلَ فيهِ مِنْ وجهَينِ:

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٠٩/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) ((ولا يراد أنه يملك الرجعة)) ساقط من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤ باختصار.

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) في المقولة نفسها.

....

في المسألةِ الآتيةِ أنَّهُ لو راجَعَهَا ثمَّ ولَدَتْهُ لأقلَّ مِنْ عامينِ ثَبَتَ نسبُهُ، قال: ((فعُلِمَ أنَّ الحمـلَ يُعـرَفُ بالولادةِ لأكثرَ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهر"(١).

مطلبٌ: فيمَا قيل: إنَّ الحَبَلَ لا يثبُتُ إلاَّ بالولادةِ

أقولُ: وقد أجابَ عَنِ الوجهِ الأوَّلِ العلامــةُ "المقدسيُّ" حيـثُ قـالَ: ((إنَّ كـلامَ "صـدرِ الشَّريعةِ" تحقيقٌ بالقَبُولِ حَقِيقٌ، وقولُ مَنْ ردَّهُ ـ بأنَّ الحَمْلَ يثبُتُ قبلَ الوَضْـعِ ويثبُـتُ النَّسَـبُ بـهِ قبلَهُ ـ مردودٌ. أمَّا ما استدلَّ بهِ في بابِ خِيَارِ العَيْبِ فروايةٌ ضعيفةٌ عَنْ "مُحَمَّدٍ" أنَّـهُ يُـرَدُّ بشـهادةِ المرأةِ بالعَيْبِ، وعن "أبي يوسفَ" روايتانِ، أظهرُهُمَا أنَّهُ إنَّمَا يُقبَلُ قولُهَا للخصومَةِ لا للرَّدِّ* .

الأوَّلُ: أنَّه سيجيءُ بُعَيدَ هذا أنَّ نسبَ الولدِ يثبُتُ في أقلَّ مِنْ سنتَينِ حملاً لقولِهِ على الحِلِّ، فيُكذِّبُه الشَّرعُ في قولِهِ تصحيحاً لقولِهِ، فيُعلَمُ منه أنَّ الحمْلَ يُعرَفُ بالولادةِ لأكثرَ من ستَّةِ أشهُرٍ أيضاً، ولهـذا قـالَ في "الهداية": لأنَّ الحملَ متَى ظهَرَ في مُدَّةٍ يُتصوَّرُ أنْ يكونَ منهُ، اللَّهُــمَّ إلاَّ أنْ تُحمَـلَ هـذه المسـألةُ على إقرارِهـا بمُضيِّ العِدَّةِ، لكنَّه بعيدٌ لا يَخفى، وأمَّا الفرقُ بأنَّ المسألةَ الآتيةَ في صورةِ الخَلوةِ ـ وهذا القيـدُ غـيرُ مذكـورٍ في هذهِ المسألةِ ـ فليسَ بمفيدٍ كما لا يَخفَى، فتدبَّرْ.

الثَّاني: أنَّ وجودَ الحملِ يُعرَفُ بدونِ الولادةِ بقولِ النِّساءِ ويُحكَمُ بهِ، كَما صرَّحوا بـهِ في دعـوى العَيـبِ بسبَبِ الحمْلِ، وصرَّحَ أيضاً في "الهدايـة" وسـائرِ الكُتُـبِ في بـابِ ثُبـوتِ النَّسَـبِ: بأنَّـه إذا كـانَ الحَبَـلُ ظـاهِراً، أو صدَرَ الاعترافُ مِنْ قِبَلِ الزَّوجِ يثبُتُ النَّسَبُ قبْلَ الولادةِ، فيُحكَمُ هَهنا أيضاً حمْلاً لقولِهِ على الحِلِّ، فلا يكـونُ في قولِهِ: فلَهُ الرَّجعةُ تساهُلٌ كَما لا يَخفَى، وقولُ صاحبِ "الكافي": وظهَرَ ذلك بأنْ ولدَتْ بعدَهُ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ يُؤيِّدُ ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" مِمَّا ذكَرناهُ، وأُورِدَ عليهِ أيضاً كَما لا يَخفَى)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/ب.

* قوله:((للخصومة لا للرَّدِّ)) يعني: إذا ادَّعى المشتري الحَبَلَ لا تتوجَّـهُ لـه الخصومـةُ على المشـتري مـا لم تَشْـهَدِ النِّسـاءُ بـه، فحينئذٍ تتوجَّهُ الخصومةُ، فيَحلِفُ البائعُ على أنَّها ليس بها حَبَلٌ وقتَ البيعِ، فإنْ حلَفَ فَبِها، وإلاَّ رُدَّتْ عليه، وليس المرادُ أنَّه يثبُتُ الرَّدُّ بمجرَّدِ شهادةِ النِّساء به، ومثلُ هذا في دعوى الثُّيوبة وغيرِها مما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ. اهـ منه.

....

وأمَّا ما في بابِ ثُبوتِ النَّسَبِ مِنْ قولِهِمْ: الحَبَلُ الظَّاهِرُ فإنَّمَا يثبُتُ النَّسَبُ بالفِرَاشِ والولادةِ بقولِ المرأةِ، والخِلافُ هُنَاكَ معروفٌ أنَّ "أبا حنيفةَ" يقولُ: إذا جَحَدَ الزَّوْجُ ولادةَ المعتدَّةِ لا تثبُتُ إلاَّ بشهادةِ رجلينِ أو رجلٍ وامرأتينِ، إلاَّ أنْ يكونَ الحَبَلُ ظاهراً، فيثبُتُ مَعَهُ بشهادةِ المرأةِ وهي القابلَةُ، فليسَ في هذا أنَّ الحَبَلَ يثبُتُ، وإنَّمَا ظُهُورُهُ يُؤَيِّدُ شهادةَ المرأةِ، وأمَّا ثبوتُهُ فمُتَوَقِّفٌ على الولادةِ كَمَا نَصَّ عليهِ في "المبسوطِ"[١] فيمَا لو قالَ: إنْ حَبِلَتْ فطالِقٌ، فقالَ: لو وَطِئَهَا مرَّةً، [٣/ق٣٠٩/أ] فالأفضلُ أنْ لا يَقْرَبَهَا، ثمَّ قالَ: إنْ أَتَتْ بولَدٍ بعدَ قولِهِ المذكورِ لأكثرَ مِنْ سنتينِ يَقَعُ الطَّلاقُ وتنقضي العِدَّةُ بالوَلَدِ، فَلَمْ يُثبِتْهُ إلاَّ بالولادةِ على الوجهِ المخصوصِ، وظُهُورُهُ لا يُسَمَّى ثُبوتاً، ولا يترتَّبُ عليهِ ما يتوقَّفُ على الثُّبوتِ)) اهـ.

٥٣٤/٢

قلت: وفيهِ نَظَرٌ، فإنَّ الَّذي حرَّرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٢] هُنَاكَ أنَّ الولادةَ تثبُتُ بقولِ المرأةِ: وَلَدْتُ إذا كانَ هُنَاكَ حَبَلٌ ظاهِرٌ، أو فِرَاشٌ قائِمٌ، أو اعترافٌ مِنَ الزَّوجِ بظُهُورِ الحَبَلِ، حتَّى لو علَّقَ طَلاقَهَا بولادتِهَا يَقَعُ بقولِهَا: وَلَدْتُ عندَ "أبي حنيفةَ"، وشهادةُ القابلَةِ شرطٌ عندَهُ[٣] لتعيينِ الوَلَدِ، وعندَهُمَا لا تثبُتُ الولادةُ إلاَّ بشهادةِ القابلَةِ، فقد ظَهَرَ أنَّ الولادةَ تثبُتُ بظُهُورِ الحَبَلِ عندَهُ، وقد قالَ العَلامةُ "قاسمٌ" هُنَاكَ: إنَّ المرادَ بظُهُورِهِ أنْ تظهَرَ أَمَارَاتُهُ بحيثُ يغلِبُ ظنُّ كُلِّ مَنْ شاهَدَهَا بكونِهَا حامِلاً، نَعَمْ يُعتَبَرُ ظُهُورُهُ حيثُ لَمْ يُعَارِضْهُ غيرُهُ كَمَا في مسألتِنَا، فإنَّ إقرارَهُ بأنَّهُ لَمْ يَطَأْ

(قولُهُ: فقد ظهَرَ أنَّ الولادةَ تثبُتُ بظهورِ الحبَلِ عِندَهُ إلخ) غايةُ ما أفادَتْهُ عبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((أنَّ الولادةَ تثبُتُ بقولِ المرأةِ: ولدْتُ بشرطِ ظهورِ الحبَلِ إلخ))، وليسَ في هذا دلالةٌ على أنَّها تثبُتُ بظهورِ الحبَلِ، بل هو مُقَوٍّ لقولِ الأمِّ: ولدْتُ، كما قالَ "المقدسيُّ": ((إنَّه مُقَوٍّ لقولِ القابلَةِ))، فالاختلافُ بينَ العِبارتَينِ فيما يتقوَّى بالحبَلِ الظَّاهرِ، تأمَّل.

---

(١) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ١٠٩/٦ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٣/٣ وما بعدها.

(٣) في "الأصل": ((عند أبي حنيفة)).

....

يُنَافِي صحَّةَ رجعتِهِ ما لَمْ يظهَرْ كَذِبُهُ بأنْ تَلِدَ لدون ستَّةِ أشهرٍ[١]، ونظيرُهُ: ما لو أخبرَتِ المعتدَّةُ بانقضاءِ عِدَّتِهَا، ثمَّ ادَّعَتِ الحَبَلَ فإنَّهُمْ لَمْ ينظرُوا إلى ظُهُورِ الحَبَلِ، وإنَّمَا نَظَرُوا إلى ولادتِهَا، فإذا وَلَدَتْ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الإخبارِ ثَبَتَ النَّسَبُ للتيقُّنِ بكَذِبِهَا، ولو لأكثرَ فَلا للتَّناقُضِ، فَلَمْ ينظرُوا إلى ظُهُورِ الحَبَلِ عندَ التَّناقُضِ، وإنَّمَا نَظَرُوا إلى ما يَظْهَرُ بِهِ كَذِبُ الإخبارِ الأوَّلِ يقيناً، فَهَذَا مُؤيِّدٌ لِمَا قالَهُ "صدرُ الشَّريعةِ"، وأمَّا الجوابُ عَنِ الوجهِ الثَّاني فهو أنَّ الطَّلاقَ في المسألةِ الآتيةِ مفروضٌ بعدَ إقرارِهِ بالخَلْوَةِ بهَا، والطَّلاقُ بعدَ الخلوةِ مُوجِبٌ للعِدَّةِ، ومعتدَّةُ الرَّجعيِّ إذا لَمْ تُقِرَّ بانقضاءِ عدَّتِهَا وجاءَتْ بولدٍ ثَبَتَ نسبُهُ، لكنْ إنْ ولدَتْهُ لأكثرَ مِنْ سنتينِ كانَتِ الولادةُ رجعةً، وإلاَّ لا؛ لجوازِ عُلُوقِهِ قبلَ الطَّلاقِ كَمَا سيأتي[٢] في العِدَّةِ، فإذا ثَبَتَ نسبُهُ وكانَ قد راجعَهَا بالقولِ مَثَلاً تبيَّنَ صحَّةُ تلكَ الرَّجْعَةِ بالولادةِ لأقلَّ مِنْ عامينِ، أمَّا في مسألتِنَا فإنَّهُ لَمْ يُقِرَّ بالخلوةِ لِتَلْزَمَهَا العِدَّةُ، فإذا طلَّقَهَا يكونُ طَلاقاً قبلَ الدُّخُولِ ظاهِراً، فلا عدَّةَ عليها، فإذا وَلَدَتْ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ تبيَّنَ أنَّ الطَّلاقَ كانَ بعدَ الدُّخُولِ، وأنَّهَا معتدَّةٌ، فإذا كانَ قد راجعَهَا قبلَ الولادةِ تبيَّنَ صحَّةُ الرَّجْعَةِ؛ لأنَّهَا في العِدَّةِ، بخلافِ ما إذا وَلَدَتْ بعدَ ستَّةِ أشهرٍ [٣/ق٣٠٩/ب] مِنْ وقتِ الطَّلاقِ، فإنَّهُ لا يُعلَمُ أنَّ الرَّجْعَةَ كانَتْ في العِدَّةِ، ولا يثْبُتُ نسبُ الولدِ؛ لِمَا صرَّحُوا بِهِ مِنْ أنَّ الأصلَ أنَّ كُلَّ امرأةٍ لَمْ تَجِبْ عليها العِدَّةُ فإنَّ نَسَبَ ولدِهَا لا يثْبُتُ مِنَ الزَّوجِ إلاَّ إذا عُلِمَ يقيناً أنَّهُ منهُ، بأنْ تجيءَ بِهِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ، وبِهِ ظَهَرَ أنَّهُ لا فرقَ بينَ المسألتينِ في توقُّفِ صحَّةِ الرَّجْعَةِ على الولادةِ وثُبُوتِ النَّسَبِ، وأنَّ النَّسَبَ لا يثْبُتُ في مسألتِنَا إلاَّ بالولادةِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ للعِلْمِ بأنَّهَا عَلِقَتْ بِهِ قبلَ الطَّلاقِ، وأنَّهَا معتدَّةٌ، بخلافِ المسألةِ الآتيةِ؛ لأنَّهَا مفروضةٌ في المُخْتَلَى بهَا الواجبِ عليها العِدَّةُ، فتصِحُّ رجعتُهَا وإنْ وَلَدَتْ لأكثرَ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ، فاغْتَنِمْ تحريرَ هَذَا المقامِ، الَّذي زلَّتْ فيهِ أقدامُ الأفهامِ، والسَّلامُ، فافْهَمْ.

---

(١) عبارة "الأصل": ((لأقل من ستة أشهر)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٥٤٠] قوله: ((وفاسد النكاح في ذلك كصحيحه)).

فلا مسامحةَ في كلامِ "الوقاية"[(١)] (كما) صَحَّتْ (لو طَلَّقَ مَن وَلَدَتْ قبلَ الطَّلاق) فلو وَلَدَتْ بعدَهُ فلا رجعةَ لمضيِّ العِدَّة[(٢)] (مُنكِراً وَطْئَهـا) لأنَّ الشَّـرعَ كَذَّبَهُ بجَعْلِ الولدِ للفراش، فبَطَلَ زعمُهُ حيث لم يتعلَّقْ بإقرارِهِ حقُّ الغير.

(ولو خلا بهـا ثـمَّ أنكَرَهُ) أي: الـوطءَ (ثـمَّ طَلَّقَهـا لا) يَملِكُ الرَّجعـةَ؛ لأنَّ الشَّرع لم يُكذِّبْهُ،...

[١٤٢٧٨] (قولُهُ: مَنْ وَلَدَتْ قبلَ الطَّلاقِ) أي: إذا جـاءَتْ بـهِ لستَّةِ أشـهرٍ فـأكثرَ مِـنْ وقـتِ النِّكاحِ.

[١٤٢٧٩] (قولُهُ: حيثُ لَمْ يتعلَّقْ بإقرارِهِ حَقُّ الغَيْرِ) قالَ في "البحر"[(٣)]: ((ولا يَرِدُ ما أوردَهُ في "الكافي" بأنَّ مَنْ أقرَّ بعبدٍ لآخَرَ، ثمَّ اشتراهُ، ثمَّ استحقَّ منهُ، ثمَّ وَصَلَ إليـهِ فإنَّـهُ يُؤمَـرُ بالتَّسـليمِ إلى المُقَرِّ لَهُ وإنْ صارَ مُكَذَّبـاً شـرعاً؛ لكونـهِ تعلَّـقَ بـإقرارِهِ حَـقُّ الغيرِ، بخـلافِ مسـألةِ الرَّجْعَـةِ)) اهـ. "ح"[(٤)].

[١٤٢٨٠] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرعَ لَمْ يُكَذِّبْهُ) لأنَّـهُ لا يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ إلاَّ في عِدَّةِ الدُّخُـول، أي: الوطءِ، لا في عِدَّةِ الخلوةِ، وهو قد أنكرَ الوطءَ فيُصَدَّقُ في حَقِّ نفسِهِ، والرَّجعـةُ حقُّـهُ ولَـمْ يُكَذِّبْهُ الشَّرْعُ فيهِ، بخلافِ ما مَرَّ[(٥)] وما يأتي[(٦)]، فإنَّهُ بثُبُوتِ النَّسَبِ صارَ مُكَذَّباً شرعاً، ولا يَرِدُ أنَّهُ بالخلوةِ

(قولُهُ: بخِلافِ مسألةِ الرَّجعَةِ) فيهِ أنَّهُ فيها تعلُّقُ حقِّ الغيرِ أيضاً؛ إذ ملكَتْ بُضعَها بمُقتضى إقرارِهِ، نعم دلالةُ الشَّرعِ أقوى مِن صريحِ العبدِ.

---

(١) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٠٩/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) في "ب" و"ط": ((المدة)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/أ ـ ب.

(٥) المقولة [١٤٢٧٧] قوله: ((وتوقف ظهور صحتها إلخ)).

(٦) صـ٦٤٠ـ "در".

ولو أقرَّ به وأنكَرَتْهُ فله الرَّجعةُ، ولو لم يَخْلُ بها فلا رجعةَ له؛ لأنَّ الظَّاهر شاهدٌ لها، "ولوالجيَّة"[(١)]. (فإنْ طلَّقَها فراجعَها) والمسألةُ بحالها (فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ من حولين) مِن حينِ الطَّلاق (صَحَّتْ) رجعتُهُ السَّابقةُ؛ لصيرورتِهِ مُكذَّباً كما مرَّ[(٢)].

(ولو قال: إنْ وَلَدْتِ فأنتِ طالقٌ، فوَلَدَتْ) فطَلُقَتْ فاعتَدَّتَ (ثُمَّ) وَلَدَتْ (آخرَ ببَطْنين)..

يتأكَّدُ المهرُ وتجبُ العِدَّةُ؛ لأنَّ تأكُّدَ المهرِ يبتني على تسليمِ المُبْدَل، والعِدَّةُ تَجبُ احتياطاً لاحتمالِ الوطءِ، ولا يلزَمُ مِنْ ذلكَ إثباتُ الوطءِ، فَلَمْ يكُنْ مكذَّباً شرعاً بإنكارِهِ، كَذَا يُفَادُ مِنَ "البحرِ"[(٣)].

[١٤٢٨١] (قولُهُ: فَلَهُ الرَّجعةُ) لأنَّ الظَّاهرَ شاهدٌ لَهُ، فإنَّ الخلوةَ دلالةُ الدُّخُولِ، "بحر"[(٤)].

[١٤٢٨٢] (قولُهُ: والمسألةُ بحالِهَا) يعني: اختَلَى بهَا وأنكَرَ وَطْأَهَا.

[١٤٢٨٣] (قولُهُ: صَحَّتْ رجعتُهُ) أي: ظَهَرَ صِحَّتُهَا.

[١٤٢٨٤] (قولُهُ: لصيرورتِهِ مُكَذَّباً) أي: في قولِهِ: لَمْ أُجَامِعْهَا؛ لأنَّهُ بثُبُوتِ النَّسَبِ نُزِّلَ واطئاً قبلَ الطَّلاقِ لا بعدَهُ وإنْ أنكَرَ؛ لأنَّ تكذيبَهُ أَوْلَى مِنْ حَمْلِهِ على الزِّنَا، "نهر"[(٥)]. وقدَّمنا[(٦)] تحقيقَ المسألةِ.

[١٤٢٨٥] (قولُهُ: فاعتدَّتْ) أي: دَخَلَتْ في العِدَّةِ، وهو معنى قولِ "البحرِ"[(٧)]: ((ووَجَبَتِ العِدَّةُ))، وليسَ معناهُ مَضَتْ عِدَّتُها حتَّى يُقَالَ: إنَّ الصَّوابَ حذفُهُ، فافْهَمْ.

[١٤٢٨٦] (قولُهُ: ببَطْنَينِ) حالٌ مِنْ مفعولِ (وَلَدَتْ) الأوَّلِ و (وَلَدَتْ) الثَّاني، لا متعلِّقٌ بوَلَدَتْ.

(١) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ وأما الرجعة ق٧٧/أ.
(٢) صـ٦٣٤ـ "در".
(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤.
(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤.
(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/ب.
(٦) المقولة [١٤٢٨٠] قوله: ((لأنَّ الشرع لم يكذبه)).
(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤.

يعني: بعدَ ستَّةِ أشهرٍ ولو لأكثرَ من عشرِ سنين ما لم تُقِرَّ بانقضاء العِدَّةِ؛ لأنَّ امتدادَ الطُّهرِ لا غايةَ له إلاَّ اليأسَ[1] (فهو) أي: الولدُ الثَّاني (رجعةٌ) إذ يُجعَلُ العُلُوقُ بوطءٍ حادثٍ في العِدَّة، بخلاف ما لو كانا ببطنٍ واحدٍ..............

[١٤٢٨٧] (قولُهُ: يعني: بعدَ ستَّةِ أشهرٍ) تفسيرٌ لقولِهِ: بِبَطنَيْنِ؛ لأنَّهُ لو كانَ [٣/ق١٠٣/أ] بينَ الولادتين أقلُّ مِنْ ذلكَ تعيَّنَ كونُ الثَّاني موجوداً قبلَ ولادةِ الأوَّلِ، فيكونُ قد اجتمعا في بَطْنٍ، فلا تكونُ ولادةُ الثَّاني رجعةً؛ لأنَّهُ عَلِقَ[2] قبلَ الطَّلاقِ يقيناً.

[١٤٢٨٨] (قولُهُ: فهو رجعةٌ) أي: الوطءُ ـ الَّذي كانَ الولدُ منهُ ـ رجعةٌ، وأسندَهَا إليهِ؛ لأنَّ الوطءَ لَمْ يُعلَمْ إلاَّ بهِ.

٢/٥٣٥ [١٤٢٨٩] (قولُهُ: بوطءٍ حادثٍ) أي: بعدَ الطَّلاقِ في العِدَّةِ، فيصيرُ بهِ مُرَاجعاً حَمْلاً لحالِهِمَا على الصَّلاحِ؛ حيثُ لَمْ تُقِرَّ بانقضاءِ العِدَّةِ، كَمَا إذا طلَّقَهَا رجعيًّا فولَدَتْ لأكثرَ مِنْ سنتين، فإنَّهُ يكونُ بوطءٍ حادثٍ ألبتَّةَ، بخلافِ ما إذا وَلَدَتْهُ لأقلَّ مِنْ سنتين فإنَّهُ لا يكونُ رجعةً؛ لاحتمالِ عُلُوقِهِ قبلَ الطَّلاقِ كَمَا قدَّمناهُ[3]، وهذا الاحتمالُ ساقطٌ هُنَا؛ لأنَّهُمَا مَتَى كانا مِنْ بَطْنَيْنِ كانَ الثَّاني مِنْ وطءٍ حادثٍ بعدَ الطَّلاقِ ألبتَّةَ كَمَا ذكرَهُ في "الفتحِ"[4]، وبهِ اندَفَعَ ما في "شرحِ مسكينٍ"[5] مِنْ دَعْوَى المُخَالَفَةِ.

[١٤٢٩٠] (قولُهُ: بخِلافِ إلخ) قد علمْتَ وجهَهُ آنفاً.

(قولُهُ: حملاً لحالِهما على الصَّلاحِ إلخ) لعلَّه: بضميرِ المُؤنَّثِ.

---

(١) في "د" و"و": ((الإياس)).

(٢) في "ب": ((علو))، وهو تحريف.

(٣) المقولة [١٤٢٧٧] قوله: ((وتوقف ظهور صحتها إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٧/٤.

(٥) "شرح منلا مسكين": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة صـ١٠٩ـ.

(وفي: كُلَّما وَلَدْتِ) فأنتِ طالقٌ (فولَدَتْ ثلاثَ بُطُونٍ تَقَعُ الثَّلاثُ، والولـدُ الثَّاني رجعةٌ) في الطَّلاقِ الأوَّلِ كما مَرَّ، وتَطلُقُ به ثانياً (كـالولدِ الثَّالث) فإنَّـه رجعـةٌ في الثَّاني، وتَطلُقُ به ثلاثاً[1] عملاً بـ: كُلَّما (وتَعتَدُّ) للطَّلاقِ الثَّـالثِ (بـالحيضِ) لأنَّهـا من ذواتِ الأَقْراءِ ما لم تَدخُل في سِنِّ اليأسِ[2] فبالأشهرِ، ولو كانوا ببطنٍ يَقَعُ ثنتان بالأَوَّلين لا بالثَّالث؛ لانقضاءِ العِدَّةِ به، "فتح"..................................

[١٤٢٩١] (قولُهُ: ثَلاثَ بُطُونٍ) بأنْ كانَ بينَ كُلِّ ولادتينِ ستَّةُ أشهرٍ فأكثرُ.

[١٤٢٩٢] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ[3]) أي: مِنْ جَعْـلِ العُلُوقِ بـوطءٍ حـادثٍ في العِدَّةِ، لا يُقَـالُ فيـهِ: الحكمُ عليهِ بالوطءِ في النِّفَاسِ وهـو حـرامٌ؛ لأنَّ النِّفَـاسَ ليـسَ لأقلِّـهِ عـددٌ، ويجوزُ أنْ لا تَـرَى دَمَـاً أصلاً، "نهر"[4].

[١٤٢٩٣] (قولُهُ: ثَلاثاً) الأَوْلَى أنْ يقولَ: (ثَالثاً) لِيُوَافِقَ قولَهُ: (ثانياً).

[١٤٢٩٤] (قولُهُ: عَمَلاً بكُلَّمَا) عِلَّـةٌ لقولِـهِ: وتطلُـقُ في الموضعين، أي: فـإنَّ (كُلَّمَـا) تقتضِـي التَّكرارَ؛ لأنَّهَا لعُمُومِ الأفعالِ.

[١٤٢٩٥] (قولُهُ: فبالأشهرِ) أي: فتعتدُّ بالأشهرِ، ويبطُلُ ما مَضَـى مِـنَ الحيـضِ إنْ وُجِـدَ منـهُ شيءٌ، "ط"[5].

[١٤٢٩٦] (قولُهُ: ولو كانُوا ببطنٍ) بأنْ يكونَ بينَ كُلِّ اثنينِ أقلُّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ.

[١٤٢٩٧] (قولُهُ: لانقِضَاءِ العِدَّةِ بِهِ) فيكونُ وقتُ الشَّرطِ ـ وهو الولادة ـ قارَنَ وقتَ انقضاءِ

---

(١) في "و": ((ثالثاً)).

(٢) في "د" و"و": ((الإياس)).

(٣) صـ٦٤١ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/ب.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٣/٢.

(والمُطلَّقةُ الرَّجعيَّةُ تَتَزيَّنُ) ويَحرُمُ ذلك في البائنِ والوفاةِ (لزَوْجها) الحاضرِ لا الغائبِ لفَقْدِ العِلَّةِ (إذا كانت) الرَّجعةُ[1] (مَرْجُوَّةً) وإلاَّ فلا تفعلُ، ذكَرَهُ "مسكين"........

العِدَّةِ، فلا يقعُ بهِ شيءٌ، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[2]: ((إلاَّ أنْ تجيءَ برابعٍ))، أي: فتطلُقُ بالثَّالثِ، ولو لَمْ تَلِدِ الثَّالثَ لا تطلُقُ بالثَّاني، ولو كانَ الأوَّلانِ في بَطْنٍ والثَّالثُ في بطنٍ تَقَعُ واحدةٌ بالأوَّلِ، وتنقضي العِدَّةُ بالثَّاني، ولا يَقَعُ شيءٌ بالثَّالثِ، ولو كانَ الأوَّلُ في بطنٍ والثَّاني والثَّالثُ في بطنٍ تَقَعُ ثِنْتانِ بالأوَّلِ والثَّاني، وتنقضي العِدَّةُ بالثَّالثِ فلا يَقَعُ شيءٌ، "بحر"[3] عَنِ "الفتح"[4] اهـ.

[١٤٢٩٨] (قولُهُ: والمطلَّقةُ الرَّجعيَّةُ تتزيَّنُ) لأنَّها حَلالٌ للزَّوجِ لقِيَامِ نِكَاحِهَا، والرَّجعةُ مستحبَّةٌ، والتَّزيُّنُ حامِلٌ عليها فيكونُ مشروعاً، "بحر"[5].

[١٤٢٩٩] (قولُهُ: ويحرُمُ ذلِكَ في البائنِ والوفاةِ) أمَّا في البائنِ فلِحُرْمةِ النَّظَرِ إليها وعَدَمِ مشروعيَّةِ الرَّجْعَةِ، وأمَّا في الوفاةِ فلِوُجُوبِ الإحدادِ، [٣/ق٣١٠/ب] أفادَهُ في "البحرِ"[6].

[١٤٣٠٠] (قولُهُ: لِفَقْدِ العِلَّةِ) وهيَ الحَمْلُ على المُراجَعَةِ، "ط"[7].

[١٤٣٠١] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ كانَتْ تعلَمُ أنَّهُ لا يُرَاجِعُهَا لشدَّةِ بُغْضِهَا، "بحر"[8].

[١٤٣٠٢] (قولُهُ: ذَكَرَهُ "مسكين"[9]) أي: ذَكَرَ قولَهُ: إذا كانَتِ الرَّجْعَةُ مرجوَّةً إلخ، وأقرَّهُ في "البحرِ"[10] وغيرِهِ.

---

(١) ((الرجعة)) ليست في "و".

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤٣٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٨/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤ بتصرف.

(٦) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٤/٢.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤.

(٩) "شرح منلا مسكين": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة صـ١٠٩ـ.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤.

(ولا يُخرجُها من بيتِها) ولو لِما دونَ السَّفرِ للنَّهيِ المطلق (ما لم يُشهِدْ على رجعتِها) فتبطلُ العِدَّةُ، وهذا إذا صَرَّحَ بعدمِ رجعتِها، فلو لم يُصرِّحْ كان السَّفرُ رجعةً دلالةً، ....

[١٤٣٠٣] (قولُهُ: للنَّهيِ المُطلَقِ) أي: في قولِهِ تَعالَى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق ـ ١] نَزَلَ في المُطَلَّقةِ رجعيَّةً، والنَّهيُ عَنِ الإخراجِ مُطلَقٌ شامِلٌ لِمَا دونَ سَفَرٍ.

[١٤٣٠٤] (قولُهُ: ما لَمْ يُشْهِدْ على رَجْعَتِهَا) لَعَلَّ الأَوْلَى[1] ما لَمْ يُرَاجِعْها؛ لأنَّ الإشهادَ مندوبٌ فَقَطْ، "ط"[2]. أي: فلا يحسُنُ جعلُ الإشهادِ غايةً لحُرْمَةِ الإخراجِ؛ لأنَّهَا تنتهي بالرَّجْعَةِ مُطْلَقاً، وذَكَرَ في "الفتح"[3]: ((أنَّ مُقتَضَى ما في "الهدايَةِ"[4] قَصْرُ كَرَاهَةِ المُسَافِرَةِ والخَلْوَةِ أيضاً عندَ عَدَمِ قَصْدِ المُرَاجَعَةِ على تقديرِ مَا إذا لَمْ يُرَاجِعْهَا بعدَ ذَلِكَ في العِدَّةِ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ أنَّهَا لَمْ تكُنْ أجنبيَّةً؛ لأنَّ الطَّلاقَ لَمْ يَعْمَلْ عَمَلَهُ، والأوجَهُ تحريمُ السَّفرِ مُطْلَقاً لإطلاقِ النَّصِّ في مَنْعِهِ دونَ الخلوةِ لعَدَمِ النَّصِّ فيها)). اهـ مُلَخَّصاً، فافْهَمْ.

[١٤٣٠٥] (قولُهُ: فَتَبْطُلُ العِدَّةُ) أي: فإنْ أشهَدَ فتبطُلُ.

[١٤٣٠٦] (قولُهُ: وهَذَا إلخ) الإشارةُ إلى ما فُهِمَ مِنْ قولِهِ: مَا لَمْ يُشْهِدْ مِنْ أنَّ الإخراجَ ليسَ رجعةً، ففي "البحرِ"[5]: ((أنَّ المرادَ: إنْ كانَ يصرِّحُ بعَدَمِ رجعتِهَا، أمَّا إذا سَكَتَ كانَتْ المُسَافَرَةُ رجعةً دَلالَةً كَمَا أشارَ إليهِ في "الفتحِ"[6] و"شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ" للقاضي[7] و"فتاويه"[8]

(قولُهُ: والأوجهُ تحريمُ السَّفَرِ مُطلَقاً) راجَعَها بعدَ السَّفَرِ أو لا.

---

(١) في "ب": ((الأول))، وهو خطأ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٤/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٩/٤.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٩/٤.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ق١٢٤/أ ـ ب.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل فيما يحرم على المعتدة ٥٥٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

"فتح" بحثاً، وأقرَّهُ "المصنِّف"[(١)].

(والطَّلاقُ الرَّجعيُّ لا يُحرِّمُ الوطءَ) خلافاً لـ "الشَّافعيِّ" ﷺ (فلو وَطِئَ لا عُقْرَ عليه) لأنَّه مباحٌ...

و"البدائع"[(٢)] و"غايةِ البيانِ" مُعَلِّلِينَ بأنَّ السَّفَرَ دَلالةُ الرَّجْعَةِ، فانتفَى بهِ ما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٣)] مِنْ أنَّ السَّفَرَ ليسَ دَلالةَ الرَّجْعَةِ)) اهـ.

[١٤٣٠٧] (قولُهُ: "فتح" بحثاً) فيهِ: أنَّهُ ليسَ في كلامِ "الفتحِ" ما يُفِيدُ أنَّهُ بَحْثٌ منهُ، كيفَ وهو مُشَارٌ إليهِ في الكُتُبِ السَّابقةِ؟! وعبارةُ "الفتحِ"[(٤)]: ((والحُرْمَتِهَا أي: المُسَافَرَةِ بهذَا النَّصِّ لَمْ تكُنْ رجعةً، قيلَ: ولا دلالتَهَا، أي: ولا تكونُ دَلالةَ الرَّجْعَةِ؛ لأنَّ الكلامَ فيمَنْ يصرِّحُ بعَدَمِ رجعتِهَا، وأُورِدَ عليهِ أنَّ التَّقبيلَ بشهوةٍ ونحوَهُ يكونُ نفسُهُ رجعةً وإنْ نادَى على نفسِهِ بعدمِ الرَّجْعَةِ، وجوابُهُ الفَرْقُ بالحِلِّ والحرمةِ)) اهـ.

أي: فإنَّ التَّقبيلَ حَلالٌ فيكونُ رجعةً، والمُسَافَرَةَ حَرَامٌ فلا تكونُ رجعةً ولا دلالةً عليهَا مَعَ التَّصريحِ بعَدَمِهَا، فقولُهُ: لأنَّ الكلامَ إلخ يُفِيدُ أنَّ ذلكَ منقولٌ لا بَحْثٌ، فافْهَمْ.

[١٤٣٠٨] (قولُهُ: خِلافاً لـ"الشَّافعيِّ") مَبْنَى الخِلافِ هو: أنَّ الرَّجْعَةَ عندَنَا استدامةُ المِلْكِ القائمِ، وعندَهُ استحداثُ الحِلِّ الزَّائِلِ، فيَحِلُّ عندَنَا لِقِيَامِ مِلْكِ النِّكَاحِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، وإنَّمَا يزولُ عندَ انقضاءِ العِدَّةِ.

[١٤٣٠٩] (قولُهُ: لأنَّهُ مُبَاحٌ) فيهِ مُسَامَحَةٌ؛ لأنَّ الوطءَ مكروهٌ عندَنَا لمخالفتِهِ للسُّنَّةِ كَمَا مَرَّ[(٥)] تحريرُهُ، والمباحُ ما تعلَّقَ بهِ خِطَابُ الشَّارعِ تخييراً [٣/ق٣١١/أ] بينَ الفِعْلِ والتَّرْكِ على السَّوَاءِ، والمكروهُ ـ ولو تنزيهاً ـ راجحُ التَّركِ، فلا يكونُ مُبَاحاً، فالأَوْلَى أنْ يقولَ: لأنَّهُ جائزٌ، فإنَّ الجائزَ يُطلَقُ

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/ق ١٥٠/أ ـ ب.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٠٦.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٦ ـ ٢٥٧.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٩.

(٥) المقولة [١٤٢١٥] قوله: ((مع الكراهة)).

(لكنْ تُكرَهُ الخلوةُ بهــا) تنزيهــاً (إنْ لم يكـن مِـن قَصْـدِهِ الرَّجعـةُ[1]، وإلاَّ لا) تُكرَهُ (ويَثبُتُ القَسْمُ لها[2] إنْ كان مِن قصدِهِ المراجعةُ، وإلاَّ لا) قَسْمَ لهـا، "بحـر"[3] عن "البدائع"[4]، قال: ((وصرَّحُوا بأنَّ له ضربَ امرأتِهِ على تركِ الزِّينةِ، وهو شاملٌ للمُطلَّقةِ رجعيّاً))..

على مَا لا يَحْرُمُ شرعاً ولو واجباً أو مكرُوهاً كَمَا ذكرَهُ في "التَّحرير"[5].

[١٤٣١٠] (قولُهُ: لكنْ تُكرَهُ الخَلْوَةُ بهَا) الاستدراكُ مستدرَكٌ، فإنَّ الوطءَ مثلُهَا كَمَا علمْتَ.

[١٤٣١١] (قولُهُ: إنْ لَمْ يكُنْ مِـنْ قصدِهِ الرَّجعةُ) لأنَّ الخلوةَ رُبَّمَا أدَّتْ إلى المسِّ بشهوةٍ، فيصيرُ مُرَاجِعاً وهو لا يُريدُهَا، فيُطَلِّقُهَا فتطولُ العِدَّةُ عليها، "ط"[6] عَن "البحر"[7].

[١٤٣١٢] (قولُهُ: ويثبُتُ القَسْمُ لَهَا إلخ) سيأتي[8] في البابِ الآتي أنَّ المُطَلَّقَةَ الرَّجعيَّةَ لا حَقَّ لَهَا في الجمَاعِ لا قَضَاءً ولا دِيَانةً؛ ولِذَا استُحِبَّ مراجعَتُهَا بغيرِهِ، وحينئذٍ فالقَسْمُ لأجلِ الاستئناسِ، تأمَّلْ.

٢/٥٣٦

[١٤٣١٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لَمْ يكُنْ مِنْ قصدِهِ المُرَاجَعَةُ لا يثبُتُ القَسْمُ؛ لأنَّهُ لو ثَبَتَ

(قولُهُ: الاستِدراكُ مُستدرَكٌ، فإنَّ الوطءَ مِثلُها إلخ) قد يُقالُ: يُستفادُ مِن كونِ الوطءِ مكروهاً مُطلَقاً المُستفادِ ذلكَ مِن الاقتصارِ على نفيِ الحُرمةِ أنَّ الخلوةَ كذلكَ؛ لأنَّها أختُهُ في كثيرٍ مِن الأحكامِ، فاستدرَكَ لدفعِ هذا التَّوهُّمِ، تأمَّل.

---

(١) في "د" و"و": ((المراجعة)).

(٢) ((لها)) ساقطة من "ب".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٤/٦١.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان حكم الطلاق ٣/١٨٠.

(٥) "التحرير": الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الثالث في المحكوم فيه صـ٢٥٧ـ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠ بتصرف.

(٨) المقولة [١٤٤٨٢] قوله: ((لبقاء الزوجية)).

(ويَنكِحُ مُبانتَهُ بما دون الثَّلاثِ في العِدَّةِ، وبعدَها) بالإجماع، ومُنِعَ غَيْرُهُ فيها لاشتباهِ النَّسَبِ (لا) يَنكِحُ (مُطلَّقةً)........................

مَعَ عَدَمِ قَصْدِهَا رُبَّمَا أدَّى إلى الخَلْوَةِ فيلزمُ ما مَرَّ، "ط"[١].

مطلبٌ: في العَقْدِ على المُبَانَةِ

[١٤٣١٤] (قولُهُ: ويَنْكِحُ مُبَانَتَهُ بمَا دونَ الثَّلاثِ) لَمَّا ذَكَرَ ما يُتَدارَكُ بِهِ الطَّلاقُ الرَّجعيُّ ذَكَرَ ما يُتَدارَكُ بِهِ غيرُهُ، "فتح"[٢]؛ ولِذَا عَقَدَ لَهُ في "الهداية"[٣] هُنَا فَصْلاً.

[١٤٣١٥] (قولُهُ: بالإجماع) راجعٌ إلى قولِهِ: في العِدَّةِ، وهو جوابٌ عَنْ سؤالٍ هو أنَّ قولَهُ تَعَالَى ــ: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [البقرة ــ ٢٣٥] يعني: انقضاءَ العِدَّةِ ــ عامٌّ، فكيفَ جازَ للزَّوجِ تزوُّجُها في العِدَّةِ والنَّصُّ بعُمُومِهِ يمنعُهُ؟ والجوابُ: أنَّهُ خُصَّ منهُ العِدَّةُ مِنَ الزَّوجِ نفسِهِ بالإجماع.

[١٤٣١٦] (قولُهُ: ومُنِعَ غيرُهُ) أي: غيرُ الزَّوجِ في العِدَّةِ لاشتباهِ النَّسَبِ بالعُلُوقِ، فإنَّهُ لا يُوقَفُ على حقيقتِهِ أنَّهُ[٤] مِنَ الأوَّلِ أو الثَّاني، وهذا حِكْمَةُ شرعيَّةِ العِدَّةِ في الأصلِ، والمرادُ بذكرِهَا هُنَا بيانُ عدمِ المانعِ مِنْ تخصيصِ الزَّوجِ بالإجماع، لا بيانُ عِلَّتِهِ؛ لأنَّهُ يَرِدُ عليهِ الصَّغيرةُ، والآيسةُ، وعِدَّةُ الوفاةِ قبلَ الدُّخُولِ، ومعتدَّةُ الصَّبيِّ، والحيضةُ الثَّانيةُ والثَّالثةُ، فإنَّهُ لا اشتباهَ في ذلِكَ، ولا يجوزُ التَّزَوُّجُ في المدَّةِ لِعِلَّةٍ أُخرَى هي: إظهارُ خَطَرِ المَحَلِّ، أو هوَ حكمٌ تعبُّديٌّ، وتمامُ بيانِهِ في "الفتح"[٥].

[١٤٣١٧] (قولُهُ: لا يَنْكِحُ مُطَلَّقَةً) تقديرُهُ لفظَ (يَنْكِحُ) هو مُقْتَضَى العَطْفِ على ما قبلَهُ، لكنِ الأَوْلَى أنْ يَزِيدَ: ولا يَطَأُ بملكِ يمينٍ؛ لأنَّهُ كمَا لا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا بالعَقْدِ لا يَحِلُّ لَهُ وطؤُهَا بالمِلْكِ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ــ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ــ باب الرَّجْعَة ــ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٠.

(٣) وسمَّاه فصل: فيما تحلُّ به المطلقة، انظر "الهداية": كتاب الطلاق ــ باب الرَّجْعَة ٢/١٠.

(٤) في "الأصل": ((حقيقة أنه)).

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ــ باب الرَّجْعَة ــ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٠.

من نكاحٍ صحيحٍ نافذٍ كما سنُحقّقُهُ (بها) أي[1]: بالثّلاثِ (لو حُرَّةً، وثِنْتين لو أَمَةً) ولو قبل الدُّخول،...

كَمَا يأتي[2]، ولو قالَ: لا تَحِلُّ كَمَا في الآيةِ الكريمةِ لَشَمِلَ كُلاً منهُمَا.

[١٤٣١٨] (قولُهُ: مِنْ نِكَاحٍ صحيحٍ نافذٍ) احترَزَ بالصَّحيحِ عَنِ الفاسِدِ، وهو ما عَدِمَ بعضَ شروطِ الصِّحَّةِ، ككونِهِ بغيرِ شُهُودٍ، فإنَّهُ لاحُكْمَ لَهُ قبلَ الوطءِ، وبعدَهُ يَجبُ مهرُ المِثْلِ، والطَّلاقُ فيهِ لا يُنقِصُ عدداً؛ لأنَّهُ مُتَارَكَةٌ، فلو طلَّقَهَا ثَلاثاً لا يَقَعُ شيءٌ، ولَهُ تزوُّجُهَا بلا مُحَلِّلٍ كَمَا تقدَّمَ[3] [٣/ق٣١١/ب] آخِرَ بابِ الصَّريحِ، واحترَزَ بالنَّافذِ عَنِ الموقوفِ، فَفِي نكاحِ الرَّقيقِ مِنَ "الفتاوى الهنديَّةِ"[4] عَنِ "المحيطِ"[5]: ((إذا تزوَّجَ العبدُ أو المُكَاتَبُ أو المدبَّرُ أو ابنُ أمِّ الوَلَدِ بلا إذنِ المَولَى ثُمَّ طلَّقَهَا ثَلاثاً قبلَ إجازةِ المولَى فَهَذَا الطَّلاقُ مُتَارَكَةُ النِّكَاحِ لا طَلاقٌ على الحقيقةِ، حتَّى لا يَنقُصُ مِنْ عَدَدِ الطَّلاقِ، فإنْ أجازَ المولَى النِّكَاحَ بعدَهُ لا تعمَلُ إجازتُهُ، وإنْ أَذِنَ لَهُ بتزوُّجِهَا بعدَهُ كَرِهْتُ لَهُ تزوُّجَهَا ولَمْ أُفَرِّقْ بينَهُمَا)) اهـ.

[١٤٣١٩] (قولُهُ: كَمَا سنُحَقِّقُهُ) أي: في بابِ العِدَّةِ حيثُ قالَ هُنَاكَ[6]: ((والخلوةُ في النِّكاحِ الفاسِدِ لا تُوجِبُ العِدَّةَ، والطَّلاقُ فيهِ لا يُنْقِصُ عددَ الطَّلاقِ؛ لأنَّهُ فَسْخٌ، "جوهرة")) اهـ. ولَمْ يذكُرِ الموقوفَ هُنَاكَ؛ لأنَّهُ مِنْ أقسامِ الفاسِدِ، ويُحتَمَلُ أنَّ مرادَهُ ما يأتي[7] قريباً مِنْ قولِهِ: خرَجَ الفاسِدُ والموقوفُ إلخ، فإنَّهُ وإنْ كانَ في المحلِّلِ لكنَّهُ يُفهَمُ أنَّهُ في الَّذي طَلَّقَ غيرُ مُعتَبَرٍ أيضاً، وليسَ مُرَادُهُ الإشارةَ إلى تحقيقِ ما يأتي[8] بعدَهُ مِنْ قولِهِ: ثمَّ هَذَا كُلُّهُ فرعُ صِحَّةِ النِّكَاحِ الأوَّلِ إلخ؛

---

(١) ((أي)): ليست في "د" و"و".

(٢) المقولة [١٤٣٣٩] قوله: ((ولا ملك أمة إلخ)).

(٣) المقولة [١٣٣٤٥] قوله: ((ولو تزوجها بلا محلل)).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب التاسع ٣٣٣/١ بتصرف.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في نكاح العبيد والإماء ق٢١٢/ب.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٣٧٨] قوله: ((والخلوة في النكاح الفاسد)).

(٧) صـ٦٥٢ـ "در".

(٨) صـ٦٧٠ـ "در".

وما في "المشكلات" باطلٌ أو مُؤوَّلٌ..........

لأنَّ مُرَادَهُ بِهِ صحَّتُهُ في المذاهِبِ كُلِّهَا كَمَا ستعرِفُهُ، وليسَ مِمَّا نحنُ فيهِ، فافْهَمْ.

[١٤٣٢٠] (قولُهُ: وما في "المشكلاتِ") حيثُ قالَ: مَنْ طلَّقَ امرأتَهُ قبلَ الدُّخولِ بِهَا ثَلاثاً فَلَهُ أنْ يتزوَّجَهَا بلا تحليلٍ، وأمَّا قولُهُ تعالَى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة ـ ٢٣٠] فَفِي المدخولِ بِهَا.

[١٤٣٢١] (قولُهُ: باطلٌ) أي: إنْ حُمِلَ على ظاهرِهِ؛ ولِذَا قالَ في "الفتحِ"[١]: ((إنَّهُ زَلَّةٌ عظيمةٌ مصادِمَةٌ للنَّصِّ والإجماعِ، لا يَحِلُّ لمسلمٍ رَآهُ أنْ ينقُلَهُ فَضْلاً عَنْ أنْ يعتبِرَهُ؛ لأنَّ في نقلِهِ إشاعَتَهُ، وعندَ ذلكَ ينفَتِحُ بابُ الشَّيطانِ في تخفيفِ الأمرِ فيهِ، ولا يَخفَى أنَّ مثلَهُ مِمَّا لا يسوغُ الاجتهادُ فيهِ لِفَوْتِ شرطِهِ مِنْ عَدَمِ مخالفةِ الكتابِ والإجماعِ، نعوذُ باللهِ مِنَ الزَّيغِ والضَّلالِ، والأمرُ فيهِ مِنْ ضرورياتِ الدِّينِ لا يبعُدُ إكفارُ مُخَالِفِهِ)) اهـ.

أقول: وإيَّاكَ أنْ تغترَّ بِمَا ذكرَهُ "الزَّاهديُّ" في آخرِ "الحاوي" في أوَّلِ كتابِ الحِيَلِ، فإنَّهُ عَقَدَ فيهِ فَصْلاً في حِيْلَةِ تحليلِ المطلَّقةِ ثَلاثاً، وذَكَرَ فيهِ هذهِ المسألةَ غيرَ قابلةٍ للتَّأويلِ الآتي، وذَكَرَ حِيَلاً كثيرةً كُلُّهَا باطلةٌ مبنيَّةٌ على ما يأتي رَدُّهُ مِنَ الاكتفاءِ بالعقدِ بدونِ وطءٍ.

[١٤٣٢٢] (قولُهُ: أو مُؤوَّلٌ) أي: بِمَا قالَهُ "العَلامةُ البُخاريُّ" في شرحِهِ "غُرَرِ الأذكارِ"[٢] على "دُرَرِ البحارِ": ((ولا يُشكِلُ ما في "المشكلاتِ"؛ لأنَّ المرادَ مِنْ قولِهِ: ثَلاثاً ثَلاثُ طَلَقَاتٍ متفرِّقَاتٍ لِيُوَافِقَ ما في عامَّةِ الكُتُبِ الحنفيَّةِ)) اهـ. وقدَّمنا[٣] تأييدَ هَذَا [٣/ق٣١٢/أ] التَّأويلِ بجوابِ صاحبِ "المشكلاتِ" عَنِ الآيةِ، فإنَّ الطَّلاقَ ذُكِرَ فيها مُفَرَّقاً مَعَ التَّصريحِ فيها بعَدَمِ الحِلِّ، فأجابَ بأنَّهَا في المدخولِ بِهَا، فافْهَمْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣١.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر إيقاع الطلاق ق٢١٢/أ.

(٣) المقولة [١٤٣٢٠] قوله: ((وما في المشكلات)).

كما مَرَّ[١] (حتَّى يَطَأَها غيرُهُ ولو) الغيرُ (مُراهِقاً[٢])..........................

[١٤٣٢٣] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ) أي: في أوَّلِ بابِ طَلَاقِ غيرِ المدخولِ بهَا.

[١٤٣٢٤] (قولُهُ: حتَّى يَطَأَهَا غيرُهُ) أي: حقيقةً أو حُكْماً، كَمَا لو تزوَّجَتْ بمجبوبٍ فحَبِلَتْ منهُ كَمَا سيأتِي[٣]، وشَمِلَ ما لو وَطِئَهَا حائضاً أو مُحْرِمةً، وشَمِلَ ما لو طلَّقَهَا أزواجٌ، كُلُّ زوجٍ ثلاثاً قبلَ الدُّخُولِ فتزوَّجَتْ بآخَرَ ودَخَلَ بهَا تَحِلُّ للكُلِّ، "بحر"[٤]. ولا بُدَّ مِنْ كونِ الوطءِ بالنِّكَاحِ بعدَ مُضِيِّ عدَّةِ الأوَّلِ لو مدخُولاً بهَا، وسَكَتَ عنهُ لظُهُورِهِ.

ثمَّ اعلَمْ أنَّ اشتراطَ الدُّخُولِ ثابتٌ بالإجماعِ، فلا يكفي مجرَّدُ العقدِ، قالَ "القهستانيُّ"[٥]: ((وفي "الكشفِ[٦]" وغيرِهِ مِنْ كُتُبِ الأصولِ أنَّ العلماءَ غيرَ "سعيدِ بنِ المسيِّبِ" اتَّفقُوا على اشتراطِ الدُّخُولِ))، وفي "الزاهديِّ": ((أنَّهُ ثابتٌ بإجماعِ الأمَّةِ))، وفي "المنيةِ": ((أنَّ "سعيداً" رَجَعَ عنهُ إلى قولِ الجمهورِ))، فَمَنْ عَمِلَ بِهِ يسوَدُّ وجهُهُ ويبعُدُ، ومَنْ أفتَى بهِ يعزَّرُ، وما نُسِبَ إلى "الصَّدرِ الشَّهيدِ" فليسَ لَهُ أثرٌ في مصنَّفَاتِهِ، بل فيها نقيضُهُ، وذَكَرَ في "الخلاصةِ"[٧] عنهُ: ((أنَّ مَنْ أفتَى بِهِ فعليهِ لعنةُ اللهِ والملائكةِ والنَّاسِ أجمعينَ، فإنَّهُ مخالِفُ الإجماعِ، ولا ينفُذُ قضاءُ القاضِي بِهِ)) وتمامُهُ فيهِ.

٥٣٧/٢

[١٤٣٢٥] (قولُهُ: ولو مُرَاهِقاً) هو الدَّاني مِنَ البُلُوغِ، "نهر"[٨]. ولا بُدَّ أنْ يطلِّقَهَا بعدَ البُلُوغِ؛

---

(١) صـ٢٧٤ـ وما بعدها "در".

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: ولو مراهقاً، قال الرملي في "حواشي البحر" ـ في الشرح النافع للمصنف ـ: إذا جامعها المراهق قبل البلوغ فلا بُدَّ أن يطلقها بعد...)) ق٢٠٠/ب.

(٣) المقولة [١٤٣٤٨] قوله: ((فإنَّها لا تحلُّ حتى تحبل إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦١/٤ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تصح الرَّجْعَة ٣٢٢/١.

(٦) "كشف الأسرار": الحقيقة والمجاز ـ باب معرفة أحكام الخصوص ٢١٢/١.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/أ.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

يُجامِعُ مثلُهُ ـ وقَدَّرَهُ "شيخُ[1] الإسلام" بعشرِ سنين ـ..........

لأنَّ طَلاقَهُ غيرُ واقعٍ، "درّ منتقى"[2] عَنِ "التَّتارخانيَّةِ"[3].

مطلبٌ: مَالَ أصحابُنَا إلى بعضِ أقوالِ "مالكٍ" رحمهُ اللهُ ضرورةً

[١٤٣٢٦] (قولُهُ: يجامِعُ مثلُهُ) تفسيرٌ للمُراهِقِ، ذكرَهُ في "الجامعِ"[4]، وقيلَ: هو الَّذي تتحرَّكُ آلتُهُ ويَشتهِي النِّسَاءَ، كَذَا في "الفتحِ"[5]. ولا يَخفَى أنَّهُ لا تَنافِيَ بينَ القولينِ، "نهر"[6]. والأولَى أنْ يكونَ حُرّاً بالغاً، فإنَّ الإنزالَ شرطٌ عندَ "مالكٍ" كَمَا في "الخلاصةِ"[7]، فالأولَى الجمعُ بينَ المذهبين؛ لأنَّهُ كالتِّلميذِ لـ"أبي حنيفةَ"، ولِذَا مالَ أصحابُنَا إلى بعضِ أقوالِهِ ضرورةً كَمَا في ديباجَةِ "المصَفَّى"[8]، "قهستاني"[9][10]. وفي "حاشيةِ

(قولُ "الشَّارحِ": وقدَّرَهُ "شيخُ الإسلام" بعَشْرِ سنينَ إلخ) قالَ في "العِماديَّةِ" مَعزيّاً إلى"فتاوى النَّسفيِّ": ((لو صاحَ المُراهِقُ قائِلاً: أنا بالغٌ فالقولُ لَهُ بشرطِ أنْ يكونَ ابنَ ثلاثَ عشرةَ سنةً؛ لأنَّ البلوغَ أقلَّ مِن ذلكَ نادرٌ)) اهـ. قالَ في "النَّهرِ": ((ويَنبغِي أنْ يُحمَلَ هذا على ما إذا تمَّ له اثنتا عشرةَ سنةً وطعَنَ في الثَّالثةَ عشرةَ، فلا يُنافِي قولَهم: أقلُّ مدَّةِ البلوغِ اثنتا عشرةَ سنةً. انتهى. نقلَهُ السِّنْديُّ)).

---

(١) في "د" و"و": ((شمس)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤٣٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث والعشرون ٦٠٣/٣.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في النكاح الفاسد صـ١٧٨ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٣٤/٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/أ.

(٨) الذي في "القهستاني": ((المستصفى)).

(٩) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: تصحُّ الرَّجْعَة ٣٢١/١.

(١٠) ((قهستاني)) ساقطة من "الأصل".

أو خَصِيّاً أو مجنوناً أو ذِمِّيّاً لذمّيَّةٍ (بنكاحٍ نافذٍ) خرَجَ الفاسدُ[(١)] والموقوفُ، فلو نكَحَها عبدٌ بلا إذنِ سيِّدِهِ..

الفتّالِ": ((وذكرَ الفقيهُ "أبو اللّيثِ" في "تأسيسِ النَّظَائِرِ" أنَّهُ إذا لَمْ يُوجَدْ في مذهبِ "الإمامِ" قولٌ في مسألةٍ يُرجَعُ إلى مذهبِ "مالكٍ"؛ لأنَّهُ أقربُ المذاهبِ إليهِ)) اهـ.

[١٤٣٢٧] (قولُهُ: أو خَصِيّاً) بفتحِ الخاءِ، وهو: مَنْ قُطِعَتْ خِصْيَتَاهُ، وإنَّمَا جازَ تحليلُهُ لوُجُودِ الآلةِ، "ط"[(٢)].

[١٤٣٢٨] (قولُهُ: أو مجنوناً) بنُونَين، "ح"[(٣)]. وفي نسخةٍ: أو مجبوباً بباءَينِ، وهو الّذي لم يَبْقَ لَهُ شيءٌ يُولِجُهُ في محلِّ الخِتَانِ، لكنْ شَرْطُ تحليلِهِ أنْ تَحْبَلَ منهُ كَمَا يأتي[(٤)].

[١٤٣٢٩] (قولُهُ: أو ذِمِّيّاً لِذِمِّيَّةٍ) أي: ولو كانَ التَّحليلُ لأجلِ زوجِهَا المسلمِ كَمَا في "البحرِ"[(٥)].

[١٤٣٣٠] (قولُهُ: خَرَجَ الفاسِدُ والموقوفُ) أي: خَرَجَا بقَيْدِ النَّافِذِ، وفيهِ: أنَّ الفاسِدَ يُقَابِلُ الصَّحيحَ لا النَّافِذَ؛ [٣/ق٣١٢/ب] لأنَّ النَّافِذَ مِنَ العُقُودِ: ما لا يتوقَّفُ على إجازةِ غيرِ العاقِدِ، فالبيعُ بشرطٍ فاسدٍ نافذٌ بالمعنى المذكورِ، نَعَمْ الموقوفُ فيهِ طريقانِ للمَشَايِخِ، قيلَ: هو قسمٌ مِنَ الصَّحيحِ، وقيلَ: مِنَ الفاسدِ كَمَا سيأتي[(٦)] تحقيقُهُ في البُيُوعِ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى، فَعَلَى الطَّريقِ الثَّاني: كُلُّ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: خرج الفاسد، ومنه: ما لو كان الزوجُ غيرَ كفءٍ على ما عليه الفتوى. هذا إذا كان لها وليٌّ، فإنْ لم يكن صحَّ اتفاقاً، "نهر")). ق٢٠٠/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٥.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/ب.

(٤) المقولة [١٤٣٤٨] قوله: ((فإنها لا تحلُّ حتى تحبل إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٢.

(٦) المقولة [٢٣٢٥٣] قوله: ((المراد بالفاسد الممنوع إلخ)).

ووَطِئَها قبلَ الإجازةِ لا يُحلُّها حتّى يَطَأَها بعدها، ومِن لطيفِ الحِيَلِ أنْ تُزوِّجَ لمملوكٍ مُراهقٍ بشاهدين، فإذا أولَجَ يُملِّكُهُ[١] لها، فيَبطُلُ النِّكاحُ، ثمَّ تبعثُهُ لبلدٍ آخرَ فلا يظهرُ أمرُها، لكنْ على رواية "الحسن" المفتى بها..........................

موقوفٍ فاسِدٌ، ولا عَكْسَ لُغَوِيًّا، ويُقَالُ أيضاً: كُلُّ صحيحٍ نافِذٌ، ولا يَصِحُّ العكسُ على الطريقين، فافْهَمْ. وبِهِ عُلِمَ أنَّهُ كانَ ينبغي لـ"المصنِّفِ" مُتابَعَةُ "الكنزِ"[٢] وغيرِهِ في التَّعبيرِ بنكاحٍ صحيحٍ، فيخرُجُ الفاسِدُ، وكَذَا الموقوفُ على أَحَدِ الطَّريقين، وقد يُجَابُ بأنَّ النِّكَاحَ المطلقَ هو الصَّحيحُ، فيخرُجُ بِهِ الفاسِدُ.

[١٤٣٣١] (قولُهُ: ووَطِئَهَا قبلَ الإجازةِ لا يُحِلُّهَا) أي: وإنْ أجازَ بعدُ، ولَعَلَّ وجهَهُ أنَّ النِّكاحَ المشروطَ بالنَّصِّ ينصرفُ إلى الكامِلِ؛ لأنَّهُ المعهودُ شرعاً، بخلافِ الفاسِدِ والموقوفِ[٣]، وإلاَّ فقد صرَّحُوا بأنَّ الموقوفَ ينعقِدُ سبباً في الحَالِ، ويتأخَّرُ حُكمُهُ إلى وقتِ الإجازةِ، فيظهَرُ بهَا الحِلُّ مِنْ وقتِ العقدِ.

[١٤٣٣٢] (قولُهُ: ومِنْ لطيفِ الحِيَلِ إلخ) أي: حِيَلِ التَّحليلِ على وجهٍ يُؤمَنُ فيهِ مِنْ عُلُوقِهَا منهُ ومِن امتناعِهِ مِنْ طَلاقِهَا ومِنْ ظُهُورِ أمرِ التَّحليلِ بينَ النَّاسِ، بخلافِ ما إذا كانَ حرًّا بالغاً.

[١٤٣٣٣] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على هذِهِ الحِيْلَةِ.

وحاصلُهُ: أنَّهَا إنَّمَا تَتِمُّ على ظاهِرِ المذهبِ مِنْ أنَّ الكفاءَةَ في النِّكاحِ ليسَتْ بشرطٍ للانعقادِ،

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَهُ: أنَّ النِّكاحَ المشروطَ بالنَّصِّ ينصرفُ إلى الكاملِ إلخ) تقدَّمَ أنَّ الاستِنادَ إنَّما يظهَرُ في الأحكامِ القائمةِ لا المُتلاشِيَةِ، ويظهَرُ أنَّ مِنْها الإحلالُ، تأمَّل، وعلى هذا لا يظهَرُ حِلُّ الوطءِ الصَّادرِ مِن العبدِ قبلَ الإجازةِ.

---

(١) في "ب": ((بملكه))، وهو خطأ.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ١٩٨/١.

(٣) في هامش "م":((قوله:(بخلافِ الفاسد والموقوف إلخ) انظرْ هذا مع قوله: فيظهرُ بها الحلُّ، فإنّه بظهورِ الحلِّ يظهرُ الكمالُ أيضاً، قال شيخُنا: إلاّ أنَّ الإسناد لا يُؤثّرُ في الأحكام المتلاشية، بل تأثيرُهُ قاصرٌ على القائمِ والآتي، فحينئذٍ لا يُحكَمُ على الوطءِ الماضي بالكمال)) اهـ.

أنّه لا يُحِلُّها لعدم الكفاءة إنْ لها وليٌّ، وإلاَّ فيُحِلُّها اتّفاقاً كما مَرَّ (وتمضيَ عِدَّتُهُ)..

أمَّا على روايةِ "الحسنِ" المفتَى بهَا مِنْ أنَّهَا شرطٌ فَلا يُحِلُّهَا الرَّقيقُ لعَدَمِ الكفاءَةِ إنْ كانَ لَهَا وليٌّ لَمْ يرضَ بذلك، وإلاَّ ـ بأنْ لَمْ يكنْ لَهَا وليٌّ أصلاً أو كانَ ورَضيَ ـ فيُحِلُّهَا اتّفاقاً كَمَا مَرَّ[1] في بابِ الكفاءَةِ، وهذا أحدُ وجهينِ أورَدَهُمَا الإمامُ "الحَلْوَانيُّ"، ثانِيهِمَا كَمَا في "البزَّازيَّةِ"[2]: ((أنَّ المراهِقَ فيهِ خِلافٌ، فلَعَلَّهُ يُرفَعُ إلى حاكِمٍ يَرَى مذهبَ مَنْ لا يقولُ بالصِّحَّةِ فيَفْسَخُهُ، فَلا يحصُلُ المَرَامُ)) اهـ.

[١٤٣٣٤] (قولُهُ: أنَّهُ لا يُحِلُّهَا) الأولَى حذفُ ((أنَّهُ)).

مطلبٌ: حيلةُ إسقاطِ عدَّةِ المُحَلِّلِ

[١٤٣٣٥] (قولُهُ: وتَمضِيَ عِدَّتُهُ) ذَكَرَ بعضُ الشَّافعيَّةِ حِيلَةً لإسقاطِ العِدَّةِ: ((بأنْ تُزوَّجَ لصغيرٍ لَمْ يبلُغْ عشرَ سنينَ، ويدخُلَ بهَا مَعَ انتشارِ آلتِهِ، ويَحْكُمَ بصحَّةِ النِّكاحِ شافعيٌّ، ثمَّ يطلِّقَهَا الصَّبيُّ، ويحكُمَ حنبليٌّ بصحَّةِ طَلاقِهِ وأنَّهُ لا عِدَّةَ عليها، أمَّا لو بَلَغَ عَشراً لَزِمَتِ العِدَّةُ عندَ الحنبليِّ، أو يطلِّقَهَا وليُّهُ إذا رأى في ذلِكَ المصلحةَ، ويحكُمَ بهِ مالكيٌّ وبعَدَمِ وُجُوبِ العِدَّةِ بوَطْئِهِ، ثمَّ يتزوَّجَها الأوَّلُ، ويحكُمَ شافعيٌّ بصحَّتِهِ؛ لأنَّ حُكمَ الحاكمِ يرفَعُ الخلافَ بعدَ تقدُّمِ الدَّعوى مُستَوفِياً شرائِطَهُ، فتحلُّ للأوَّلِ)) اهـ.

قلت: ومِنْ شُرُوطِهِ أنْ لا يأخذَ على الحُكمِ [٣/ق٣١٣/أ] مَالاً، وفي قولِهِ: ويَحْكُمَ بهِ مالكيٌّ[3] مُخَالَفَةٌ لِمَا قدَّمناهُ[4] مِن اشتراطِ الإنزالِ عندَ "مالكٍ"، وكأنَّهُ قولٌ آخَرُ.

(قولُهُ: ويَحكُمُ بصحَّةِ النِّكاحِ شافعيٌّ إلخ) لعلَّهُ: ويَحكُمُ بصحَّةِ تحليلِ هذا الصَّبيِّ الذي لم يبلُغْ عشراً شافعيٌّ.

(قولُهُ: وفي قولِهِ: ويَحكُمُ بِهِ مالكيٌّ مخالفةٌ لِما قدَّمناه مِن اشتراطِ الإنزالِ عندَ مالكٍ إلخ) المالِكيُّ إنَّما حكَمَ بطلاقِ الوليِّ، و لم يتعرَّضْ في حُكمِهِ لصحَّةِ التَّحليلِ بدونِ إنزالٍ، فلا مُخالفةَ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١١٧٤٥] قوله: ((الكفاءة معتبرة)).

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هامش "م": ((قوله: (وفي قولِهِ: ويحكُمُ به مالكيٌّ إلخ) لا مخالفةَ أصلاً؛ لأنَّ المالكيَّ لم يحكم بالتَّحليل بوطء الصبيِّ، بل إنما حكَمَ بصحَّةِ طلاق الوليِّ فقط)) اهـ.

(٤) المقولة [١٤٣٢٦] قوله: ((بجامع مثله)).

أي: الثَّاني[1] (لا بملكِ يمينٍ) لاشتراطِ الزَّوجِ بالنَّصِّ، فلا يُحِلُّها وطءُ المولى ولا مِلكُ أَمَةٍ بعد طلقتين أو حُرَّةٍ بعد ثلاثٍ وردَّةٍ وسَبْيٍ، نظيرُهُ.................

[١٤٣٣٦] (قولُهُ: أي: الثَّاني) أي: النِّكاحِ الثَّاني، ويجوزُ أنْ يُرادَ الزَّوجُ الثَّاني، وعليهِ جرَى "الزَّيلعيُّ"[2]، لكنَّهُ مجازٌ، قالَ "العينيُّ"[3]: ((والأوَّلُ أقربُ، والثَّاني أظهرُ)) "نهر"[4].

[١٤٣٣٧] (قولُهُ: لا بمِلْكِ يمينٍ) عَطْفٌ على قولِهِ: بنكاحٍ نافذٍ.

[١٤٣٣٨] (قولُهُ: لاشتراطِ الزَّوجِ بالنَّصِّ) أي: في قولِهِ تعالَى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة ـ ٢٣٠]، فإنَّهُ جُعِلَ غايةً لعَدَمِ الحِلِّ الثَّابتِ بقولِهِ تعالَى: ﴿فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ﴾[البقرة ـ ٢٣٠]، فإذا طَلَّقَ زوجتَهُ الأَمَةَ ثِنْتينِ، ثمَّ بعدَ العِدَّةِ وَطِئَها مولاها لا يُحِلُّها للأوَّلِ؛ لأنَّ المولى ليسَ بزوجٍ.

[١٤٣٣٩] (قولُهُ: ولا مِلْكُ أَمَةٍ إلخ) عَطْفٌ على قولِهِ: وطءُ المولَى، أي: لو طَلَّقَهَا ثِنْتينِ وهي أَمَةٌ ثمَّ مَلَكَهَا، أو ثَلاثاً وهي حُرَّةٌ، فارتدَّتْ، ولَحِقَتْ بدارِ الحربِ، ثمَّ سُبِيَتْ ومَلَكَهَا لا يَحِلُّ لَهُ وطؤُهَا بملكِ اليمينِ، حتَّى يزوِّجَهَا فيدخُلَ بهَا الزَّوجُ ثمَّ يطلِّقَهَا كَمَا في "الفتحِ"[5] [6]، ثمَّ لا يَخفَى أنَّ هذهِ المسألةَ لَمْ يشمَلْهَا كلامُ "المصنِّفِ" لا منطوقاً ولامفهوماً، فلا يَصِحُّ تفريعُهَا على قولِهِ: لا بملكِ يمينٍ؛ لأنَّ معناهُ لا ينكِحُهَا المطلِّقُ حتَّى يَطَأَهَا غيرُهُ بالنِّكاحِ لا بملكِ اليمينِ، فالمشروطُ وطؤُهُ بالنِّكاحِ لا بالملكِ هو الغيرُ لا نفسُ المطلِّقِ، بل يَصِحُّ تفريعُ الأُولَى وهي عدمُ حِلِّهَا للمُطَلِّقِ بوطءِ المولَى، نَعَمْ لو قالَ "المصنِّفُ" فيمَا مَرَّ: لا ينكِحُ ولا يَطَأُ بملكِ يمينٍ إلخ لَصَحَّ تفريعُ هذهِ أيضاً كَمَا أفادَهُ "ح"[7]، فيتعيَّنُ جعلُهُ تفريعاً على قولِهِ: لاشتراطِ الزَّوجِ بالنَّصِّ، ٥٣٨/٢

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أي: الثاني، ولو قال: أي: عدة النكاح لكان أولى)). ق٢٠٠/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٧.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ١/١٩٩.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣١.

(٦) في "د" زيادة: ((ومثله في "البحر")). ق٢٠٠/ب.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/ب.

مَن فُرِّقَ بينهما بظِهارٍ أو لعان، ثمَّ ارتدَّتْ وسُبِيَتْ، ثمَّ ملَكَها لم تَحِلَّ له أبداً.

(والشَّرطُ التَّيقُّنُ بوقوعِ الوطءِ في المَحَلِّ) المتيقَّنِ به[1]، فلو كانت صغيرةً لا يُوطَأُ مثلُها لم تَحِلَّ للأوَّلِ، ....

فإنَّ الزَّوجَ المشروطَ بالنَّصِّ جُعِلَ غايةً لعدمِ الحِلِّ كَمَا علمْتَ، وهو شامِلٌ لعدمِ الحِلِّ بنكاحٍ أو ملكِ يمينٍ، فيَصِحُّ تفريعُ المسألتين عليهِ، فافهَمْ.

[١٤٣٤٠] (قولُهُ: مَنْ فُرِّقَ بينَهُمَا) أرادَ بالتَّفريقِ المنعَ عَنِ الوطءِ مِنْ عُمُومِ المجازِ، فيشمَلُ القاطِعَ للنِّكَاحِ وغيرَهُ، فلا يَرِدُ أنَّهُ لا تفريقَ في الظِّهَارِ، فافهَمْ.

[١٤٣٤١] (قولُهُ: لَمْ تَحِلَّ لَهُ أبداً) أي: ما لَمْ يكفِّرْ في الظِّهارِ، ويكذِّبْ نفسَهُ أو تصدِّقْهُ في اللِّعَانِ، "ح"[2]. فوجهُ الشَّبَهِ بينَ المسألتين أنَّ الرِّدَّةَ واللَّحَاقَ والسَّبيَ لَمْ تُبطِلْ حُكْمَ الظِّهَارِ واللِّعانِ كَمَا لَمْ تُبطِلْ حكمَ الطَّلاقِ.

[١٤٣٤٢] (قولُهُ: في المحلِّ المتيقَّنِ) هو مَحَلُّ غيبوبَةِ الحَشَفَةِ مِنَ القُبُلِ.

[١٤٣٤٣] (قولُهُ: فلو كانَتْ صغيرةً) محترَزُ قولِهِ: والشَّرطُ التيقُّنُ بوقوعِ الوطءِ، وقولُهُ: فلو وَطِئَ مُفضَاةً تفريعٌ على قولِهِ: في المَحَلِّ المتيقَّنِ، وكانَ عليهِ عطفُهُ بالواوِ.

[١٤٣٤٤] (قولُهُ: لَمْ تَحِلَّ للأوَّلِ) لأنَّ قُبُلَهَا لا تَغِيبُ فيه الحشَفَةُ؛ ولِذَا لَمْ يَجِبِ الغُسْلُ بمجرَّدِ

(قولُ "الشَّارحِ": فلو كانَتْ صغيرةً لا يُوطَأُ مِثلُها لم تَحِلَّ للأوَّلِ إلخ) يُحتمَلُ أنْ يكونَ تفريعاً على الوطءِ في المحلِّ؛ لأنَّه فرجُ المُشتَهاةِ، أو على قولِهِ: بوقوعِ الوطءِ؛ لأنَّهُ ينصرفُ إلى الكاملِ وهو وطءُ المشتهاةِ؛ إذ هو الوطءُ الشَّرعيُّ، ووطءُ غيرِها ليسَ بشرعيٍّ، ولذا يحِلُّ له بنتُها، كذا نقلَهُ "السِّنديُّ" عن "الرَّحمتيِّ".

(قولُهُ: وكانَ عليهِ عطفُهُ بالواوِ) بأنْ يُدخِلَ فاءَ التَّفريعِ المذكورةِ في المتنِ على مسألةِ الصَّغيرةِ التي زادَها "الشَّارحُ"، ثمَّ يعطِفَ بالواوِ عليها مسألةَ المُفضَاةِ، ولكَ أنْ تقولَ: هناك طريقةٌ أُخرى، وهيَ أنْ يُبقِيَ مسألةَ "المُصنِّفِ" على حالِها، ثمَّ يعطِفَ عليها بالواوِ مسألةَ الصَّغيرةِ.

---

(١) ((به)) ساقطة من "د".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/ب.

وإلاَّ حَلَّتْ وإنْ أفضاها[١]، "بزَّازيَّة"[٢]. (فلو وَطِئَ مُفضاةً لا تَحِلُّ له إلاَّ إذا حَبِلَتْ) لِيُعلَمَ أنَّ الوطءَ كان في قُبُلِها (كما لو تَزَوَّجَتْ بمجبوبٍ).......................

وطئِهَا، ولَمْ تثبُتْ بِهِ حرمةُ المصاهَرَةِ، حتّى حَلَّ لواطِئِهَا تزوُّجُ بنتِهَا.

[١٤٣٤٥] (قولُهُ: وإلاَّ) [٣/ق٣١٣/ب] أي: بأنْ كانَتْ صغيرةً يُوطَأُ مثلُهَا حَلَّتْ للأوَّلِ لوُجُودِ الشَّرطِ، وهو الوطءُ في محلِّهِ المتيقَّنِ الموجبُ للغُسْلِ كَمَا يأتي[٣]، وإنْ أفضَاهَا بهَذَا الوطءِ؛ لأنَّ الإفضاءَ حَصَلَ بعدَ الوطءِ المعتبَرِ شرعاً بخلافِ المُفضَاةِ قبلَهُ لحُصُولِ الشَّكِّ في كونِ الوطءِ في القُبُلِ أو في الدُّبُرِ، وهَذَا الشَّكُّ حاصلٌ قبلَ الوطءِ لا بعدَهُ، فافْهَمْ.

[١٤٣٤٦] (قولُهُ: "بزَّازيَّة") لَمْ أَرَ فيها قولَهُ: وإنْ أفضَاهَا، نَعَمْ رأيْتُهُ في "الفتح"[٤] و"النَّهر"[٥].

[١٤٣٤٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا حَبِلَتْ إلخ) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٦]: ((وقد نَظَمَ الفقيهُ الأَجَلُّ "سراجُ الدِّينِ أبو بكرٍ عليُّ بنُ موسى الهامليُّ" رحمهُ اللهُ ذلك نظماً جيِّداً فقالَ: [وافر]

وفي المُفْضَاةِ مسأَلَةٌ عَجِيبَهْ ... لَدَى مَنْ ليسَ يعرِفُهَا غَرِيبَهْ

(قولُ "الشَّارحِ": لِيُعلَمَ أن الوطء كان في قُبُلِها) فيهِ أنَّ حبَلَها لا يُتيقَّنُ معَهُ أنَّ الوطءَ كانَ في القُبُلِ؛ إذ يُحتمَلُ أنَّه في الدُّبُرِ وأنزَلَ فيهِ إلاَّ أنَّه دخَلَ بعضُ المَنيِّ في الفرْجِ، فحبِلَت منهُ بدونِ إدخالِ ذكَرِهِ في فرجِها، نعم يظهَرُ هذا على أنَّ الوطءَ الحُكميَّ كافٍ في المَجبوبِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: سواءٌ حبلت أو لا كما هي قضيةُ إطلاقه، وحينئذٍ ما الفرقُ بينه وبين ما إذا وطيءَ مفضاةً لا تَحِلُّ إلا إذا حبلت؟ ويمكن أن يقال: إذا أفضاها لا بُدَّ أن يسبق مماسَّةُ جميعِ الحشفة لباطن الفرج الدَّاخل؛ لعسر الإفضاء، بخلاف المُفضَاة من قُبُلٍ، فتأمل. "ح")). ق٢٠٠/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية")، وقوله: ((وإن أفضاها)) ليست فيها.

(٣) المقولة [١٤٣٥٠] قوله: ((فالاقتصار على الوطء قصور إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٣٣/٤.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤٣٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

فإنَّها لا تَحِلُّ حتَّى تحبلَ لوجودِ الدُّخولِ حكماً، حتَّى يثبُتُ النَّسَبُ، "فتح".
فالاقتصارُ على الوطءِ قُصُورٌ، إلاَّ أنْ يُعمَّمَ بالحقيقيِّ والحكميِّ.
(والإيلاجُ في مَحَلِّ البَكَارةِ يُحِلُّها،..

إذا حَرُمَتْ على زوجٍ وحَلَّتْ ... لثَانٍ نَالَ مِنْ وطءٍ نصيبَهْ
فطلَّقَهَا فَلَمْ تَحْبَلْ فليسَتْ ... حَلالاً للقَدِيمِ ولا خَطِيبَهْ
لشَكٍّ أنَّ ذاكَ الوطءَ منها ... بفرجٍ أو شكيلتِهِ القَرِيبَهْ
فإنْ حَبِلَتْ فقد وُطِئَتْ بفَرْجٍ ... ولَمْ تبقَ الشُّكُوكُ لَنا مُرِيبَهْ

[١٤٣٤٨] (قولُهُ: فإنَّهَا لا تَحِلُّ حتَّى تَحبَلَ إلخ) هذِهِ العبارةُ عَزَاهَا "المصنِّفُ" في "المنح"[١] لـ"البزَّازيَّةِ"[٢]، والَّذي في "الفتح"[٣] هَكَذَا: ((فَلا تَحِلُّ بسَحْقِهِ حتَّى تحبَلَ))، ثمَّ قالَ: ((وفي "التَّجريدِ: لو كانَ مجبوباً لَمْ تَحِلَّ، فإنْ حَبِلَتْ وولَدَتْ حلَّتْ للأوَّلِ عندَ "أبي يوسفَ" خِلافاً لـ"مُحَمَّدٍ")) اهـ.

[١٤٣٤٩] (قولُهُ: حتَّى يثبُتُ) برفعِ (يثبُتُ) على أنَّ (حتَّى) ابتدائيَّةٌ.

[١٤٣٥٠] (قولُهُ: فالاقتصارُ على الوطءِ قُصُورٌ إلخ) أي: اقتصارُ المتونِ على قولِهِمْ: حتَّى يطأَهَا غيرُهُ، وهَذَا مأخوذٌ مِنَ "المصنِّفِ" في "المنح"[٤]، وقالَ "الرَّحمتيُّ": ((جعلَهُ قُصُوراً مَعَ أنَّهُ هو الَّذي عليهِ المتونُ والشُّرُوحُ، ويشهَدُ لَهُ حديثُ العسيلةِ[٥] الَّذي ثَبَتَ بِهِ الحكمُ، وما تمسَّكَ بِهِ روايةٌ عن "أبي يوسفَ" لَمْ تُعتَمَدْ، فترجيحُهَا على ما هوَ المذهبُ هو القُصُورُ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الرَّجْعَة ١/ق ١٥١/أ.
(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣٣/٤.
(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الرَّجْعَة ١/ق ١٥١/أ.
(٥) تقدم تخريجه في المقولة [١١١١٠].

والموتُ عنها لا) كما في "القنية"[١]،..........

قلت: لكنْ جَزَمَ بهِ في "الخانيَّةِ"[٢] وغيرِهَا، وكَذَا في "الفتحِ"[٣] كَمَا علمْتَ، ونقلَهُ "الزَّيلعيُّ"[٤] عَنِ "الغايةِ" وقالَ: خِلافاً لـ"زُفَرَ"، ومثلُهُ في "البدائِعِ"[٥]، وهَذَا يُفيدُ اعتمادَ قولِ "أبي يوسفَ"، نَعَمْ الأوجَهُ قولُ "مُحَمَّدٍ" و"زفرَ"، ولا يُنَافِيهِ ثُبوتُ النَّسَبِ؛ فإنَّهُ يَعتَمِدُ قيامَ الفراشِ وإنْ لَمْ يُوجَدْ وطءٌ حقيقةً، والتَّحليلُ يَعتَمِدُ الوطءَ لا مجرَّدَ العقدِ المُثبتِ للنَّسَبِ، فإنَّهُ خِلافُ الإجماعِ كَمَا تقدَّمَ[٦]، ويلزَمُ على هَذَا ثبوتُ التَّحليلِ بتزوُّجِ مشرقيٍّ بمغربيَّةٍ جاءَتْ بولَدٍ لستَّةِ أشهرٍ لثُبوتِ نَسَبِهِ مَعَ العِلْمِ بعدمِ الوطءِ، وما ذاكَ إلاَّ لكونِ النَّسَبِ مِمَّا يُحتَالُ لإثباتِهِ بمَا أمكَنَ ولو توهُّماً؛ عملاً بنصٍّ: ((الولدُ للفِرَاشِ))[٧]، وإقامةً للعقدِ مُقَامَ الوطءِ، كالخلوةِ الموجبَةِ للعِدَّةِ، وأمَّا التَّحليلُ [٣/ق٣١٤/أ] فقد شدَّدَ الشَّرعُ في ثُبوتِهِ؛ ولِذَا قالُوا: إنَّ شرعيَّتَهُ لإغاظةِ الزَّوجِ، عُومِلَ بمَا يُبغِضُ حينَ عَمِلَ أبْغَضَ ما يُبَاحُ؛ فلِذَا اشترطُوا فيهِ الوطءَ الموجبَ للغُسلِ بإيلاجِ الحَشَفَةِ بلا حائلٍ في المحلِّ المتيقَّنِ؛ احترازاً عَنِ المُفضَاةِ والصَّغيرةِ مِنْ بالغٍ أو مُرَاهِقٍ قادرٍ عليهِ بعَقْدٍ صحيحٍ لا فاسدٍ ولاموقوفٍ ولا بملكِ يمينٍ.

[١٤٣٥١] (قولُهُ: والموتُ عنها لا) أي: لو ماتَ عنها قبلَ الوطءِ لايُحِلُّها للأوَّلِ وإنْ كانَ الموتُ كالدُّخُولِ في إيجابِ العِدَّةِ وتقريرِ المهرِ المسمَّى؛ لأنَّ الشَّرطَ هُنَا الوطءُ.

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بالتحليل ونكاح المطلقة ق٣٧/أ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ـ فصل في مسائل النسب ٣٧٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحل به الرجعة ٣٣/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٥٨/٢ ـ ٢٥٩.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرجعة ـ فصل: ومنها أن يكون النكاح الثاني صحيحاً ١٨٩/٣.

(٦) المقولة [١٤٣٢٤] قوله: ((حتى يطأها غيره)).

(٧) أخرجه مسلم(١٤٥٨) كتاب الرضاع ـ باب الولد للفراش، وتوقي الشبهات، والنسائي ١٨٠/٦ كتاب الطلاق ـ باب التغليظ في الانتفاء من الولد، وابن ماجه (٢٠٠٦) كتاب النكاح ـ باب الولد للفراش وللعاهر الحجر، جميعُهُم من حديث أبي هريرة، وفي الباب عن عمر، وأبي أمامة، وعائشة، وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم.

واستشكَلَهُ "المصنِّفُ"[١]، وفي "النَّهر"[٢]: ((وكأنَّه ضعيفٌ؛ لِما في "التَّبيين"[٣]: يُشترَطُ أنْ يكونَ الإيلاجُ مُوجباً للغُسل، وهو التقاءُ الختانين بلا حائلٍ يَمنَعُ الحرارةَ وكونُهُ عن قُوَّةِ نفسِهِ، فلا يُحلُّها[٤] مَن لا يَقدِرُ عليه إلاَّ بمساعدةِ اليدِ،..........

[١٤٣٥٢] (قولُهُ: واستشكَلَهُ "المصنِّفُ") الضَّميرُ يرجِعُ إلى الإحلالِ المفهومِ مِنْ قولِ "المصنِّفِ": يُحِلُّهَا، وأصلُ الإشكالِ لصاحبِ "البحر"، فإنَّهُ قالَ[٥] بعدَ ذِكْرِ هَذَا الفرعِ: ((مَعَ أَنَّهُ نَقَلَ فِي "المحيطِ" مِنْ كتابِ الطَّهارةِ أَنَّهُ لو أَتَى امرأةً وهي عذراءُ لا غُسْلَ عليهِ مَا لَمْ يُنزِلْ؛ لأنَّ العُذْرَةَ مانعَةٌ مِنْ مُوَارَاةِ الحَشَفَةِ)) اهـ. أي: ولا يُحِلُّها إلاَّ الوطءُ الموجِبُ للغُسلِ، "ط"[٦]. وأجابَ "الرَّحمِيُّ" و"السَّائحانيُّ" بحَمْلِ ما في "القنيةِ" على ما إذا أزالَ البَكَارَةَ بقرينةِ الإيلاجِ؛ فإنَّهُ لا يكونُ بدونِهِ، وفيهِ: أنَّ عبارةَ "القنيةِ"[٧] هَكَذَا: ((إذا أَولَجَ إلى مكانِ البَكَارَةِ))، وحَمْلُ (إلى) على معنى (في) بعيدٌ. ٥٣٩/٢

[مطلبٌ: ما ينفرد بِهِ صاحبُ "القنية" لا يُعتمَدُ عليه]

ثمَّ لا يخفَى أنَّ ماينفردُ بِهِ صاحبُ "القنيةِ" لايُعتَمَدُ عليهِ، كيفَ وهو مخالِفٌ لِمَا في المشاهيرِ

(قولُهُ: وأجابَ "الرَّحميُّ" و"السَّائحانيُّ": بحمْلِ ما في "القُنيةِ" على ما إذا أزالَ البَكارةَ بقرينةِ الإيلاجِ إلخ) في "السِّنديِّ": ((إنَّما يكونُ أي: الإيلاجُ في محلِّها إذا أزالَها، ومعَ بقائِها لا يكونُ في محلِّها؛ إذ يستحيلُ حلولُ حالَّين في محلٍّ واحدٍ))، وهو لم يقُل: والإيلاجُ معَ البكارةِ، بل في محلِّها، أي: بعدَ إزالتِها، ثمَّ قالَ: ((وعلى تقديرِ أنَّ نُسخةَ "القُنيَةِ": إلى محلِّ البكارةِ يُمكِنُ أنْ تُجعَلَ إلى بمعنى: في، أو الغايةُ داخلةٌ في المُغيَّا دفعاً للإشكالِ)).

(١) المنح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/ق ١٥١/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٢٥٨/٢.

(٤) في "د" زيادة: ((قوله: فلا يُحِلُّها، كذا نقله في "الشرنبلالية"، ثم قال: والصواب أنه يُحِلُّها، كذا في "شرح الزاهدي. مدني)). ق٢٠١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٢/٤.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١٧٦/٢.

(٧) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلّق بالتحليل ونكاح المطلقة ثلاثاً ق٣٧/أ.

إلاَّ إذا انتَعَشَ وعَمِلَ ولو في حيضٍ ونفاسٍ وإحرامٍ وإنْ كـان حراماً وإنْ لم يُنزلْ؛ لأنَّ الشَّرطَ الذَّوقُ لا الشِّبَعُ.

قلت: وفي "المجتبى": ((الصَّوابُ حِلُّها بدخولِ الحشفةِ مطلقاً))،.............

كقولِ "الهدايَةِ"[1]: ((والشَّرطُ الإيلاجُ))، وقولِ "الفتحِ"[2]: ((بقَيْدِ كونِهِ عن قـوَّةِ نفسِهِ وإنْ كـانَ ملفوفاً بخِرْقَةٍ إذا كانَ يَجدُ حرارةَ المحلِّ)) إلى آخرِ[3] ما يأتي[4] عَنِ "التَّبيينِ"، وكـذا مـا مَـرَّ[5] عَـنِ "البزَّازيَّةِ"، ومسألةِ المفضاةِ.

وبعدَ اعترافِ "المصنِّفِ" بإشكالِهِ ما كانَ ينبغي لَهُ جعلُهُ متناً.

[١٤٣٥٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا انتعَشَ وعَمِلَ) هَذَا لَمْ يذكرْهُ في "التَّبيينِ"، نَعَـمْ ذكـرَهُ في "الفتـحِ"[6] و"النَّهرِ"[7]، والظَّاهرُ أنَّ الاستثناءَ منقَطِعٌ؛ لأنَّ الانتعاشَ الانتهاضُ، والمرادُ بِهِ وبالعَمَلِ أنْ يكونَ لَـهُ نوعُ انتشارٍ يحصُلُ بِهِ إيلاجٌ كَيلا يكونَ بمنزلةِ إدخالِ خِرْقَةٍ في المَحَلِّ، فإنَّهُ ربَّمَا لا يحصُلُ بـهِ التقـاءُ الخِتَانينِ؛ ولِذَا قالَ بعدَ ذلك في "الفتحِ"[8]: ((بخلافِ مَنْ في آلتِـهِ فُتُـورٌ وأولجَهَـا فيهـا حتَّـى التقَـى الخِتَانانِ فإنَّهَا تَحِلُّ بِهِ.

[١٤٣٥٤] (قولُهُ: ولو في حيضٍ إلخ) الأَوْلَى حذفُ هذِهِ الجملةِ مِنَ البَيْنِ[9] وذكرُهَا عندَ قـولِ "المصنِّفِ": حتَّى يَطَأَهَا غيرُهُ.

[١٤٣٥٥] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: سواءٌ كانَ الإيـلاجُ بمُسَاعَدَةِ اليَدِ أَوْ لا، وعبارةُ "المجتبى":

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٠.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٣.

(٣) في النُّسَخ: (إلخ)، وصرَّحْنا به للإيضاح، والمقصودُ ما يأتي في الشَّرحِ من عبارة "التبيين"، واعلم أنَّ عبارةَ "التبيين" انتهَتْ عندَ قولِ "الشَّارحِ":(الختانين)، وما بعدها مِنَ "الفتحِ".

(٤) انظر "الدر" في الصحيفة نفسها.

(٥) المقولة [١٤٣٤٨] قوله: ((فإنها لا تحل حتَّى تحبل إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣٣.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣٣.

(٩) في "م": ((من هنا)) بدل ((من البين)).

لكنْ في "شرح المشارق" لـ "ابن مَلَكٍ": ((لو وَطِئَها وهي نائمةٌ لا يُحِلُّها للأوَّلِ؛ لعدمِ ذَوْقِ العُسَيلةِ))، وينبغي أنْ يكونَ الوطءُ في حالةِ الإغماءِ كذلك..........

((وقيلَ: إيلاجُ الشَّيخِ الفَانِي بيدِهِ يُحِلُّهَا، وقيلَ: إذا لَمْ تنتَشِرْ آلتُهُ فأدخلَهُ بيدِهِ أو بيدِهَا أو كانَ الذَّكَرُ أَشَلَّ لا يُحِلُّهَا بالإيلاجِ، والصَّوابُ حِلُّهَا؛ لأنَّهُ متعلِّقٌ بدُخُولِ الحَشَفَةِ)). اهـ. وأقرَّهُ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[1]، وهو خِلافُ ما مَشَى عليهِ [٣/ق٣١٤/ب] "الزَّيلعيُّ" و"ابنُ الهُمَامِ" وصاحبُ "النَّهرِ" كَمَا مَرَّ[2]، وفيهِ: أنَّ الحِلَّ معلَّقٌ بذَوْقِ العُسَيلَةِ كَمَا علمْتَ، فتأمَّلْ.

[مطلب: كتابُ "شرحِ المشارقِ" ليسَ موضوعاً لنَقْلِ المذهبِ]

[١٤٣٥٦] (قولُهُ: لكنْ في "شرحِ المشارقِ"[3] إلخ) فيهِ: أنَّ هَذَا الكتابَ ليسَ موضوعاً لنَقْلِ المذهبِ. وإطلاقُ المُتونِ والشُّرُوحِ يردُّهُ، وذوقُ العُسَيلةِ للنَّائمَةِ موجودٌ حُكْماً، ألا يُرَى[4] أنَّ النَّائمَ إذا وَجَدَ البَلَلَ يَجبُ عليهِ الغُسْلُ، وكَذَا المُغْمَى عليهِ مَعَ أنَّ خُرُوجَ المنيِّ لا يُوجِبُهُ إلاَّ مَعَ وجودِ اللَّذَّةِ، وما ذاكَ إلاَّ لوجودِهَا حُكْماً؛ لأنَّهَا رُبَّمَا حصلَتْ وذَهِلَ عنها بثِقَلِ النَّومِ والإغماءِ، وقد تقدَّمَ أنَّ المجنونَ يُحِلُّهَا، والجنونُ فوقَ الإغماءِ والنَّومِ، "رحمتي".

قلت: ورأيْتُ في "معراجِ الدِّرَايةِ": ((ووطءُ النَّائمةِ والمُغمَى عليهَا يُحِلُّ عندَنَا، وفي أحدِ قَوْلَي "الشَّافعيِّ")) اهـ. هَكَذَا رأيتُهُ في نسخةٍ سقيمةٍ فَلْتُرَاجَعْ نسخةٌ أُخْرَى، ثمَّ لا يَخفَى أنَّ نومَهُ وإغماءَهُ كنومِهَا وإغمائِهَا، لكنْ إذا قُلْنَا[5] ـ: إنَّ إيلاجَ الشَّيخِ الفَانِي لا يُحِلُّهَا ما لَمْ ينتعِشْ ويَعْمَلْ ـ

(قولُهُ: لكنْ إذا قُلنا: إنَّ إيلاجَ الشَّيخِ الفاني لا يُحِلُّها ما لم يَنتعِشْ إلخ) لا ورودَ لهذا الاستِدراكِ للفرقِ الظَّاهرِ بينَ حالةِ الشَّيخِ الفاني وبين حالةِ النَّومِ؛ لوجودِ اللَّذةِ حُكماً في حالةِ النَّومِ، تأمَّل.

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٣٨٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) صـ٦٦٠ـ "در".

(٣) "مبارق الأزهار": الباب السابع ١٢٣/٢ بتصرف.

(٤) في "م": ((ترى)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: (لكنْ إذا قلنا إلخ) فيه: أنَّ إيلاجَ الشيخ الفاني لا يفيدُ لذَّةً أصلاً بخلاف النَّائم، فإنَّ فيه لذَّةً كإيلاجِ المستيقظ، غايةُ الأمرِ أنَّه بالنَّومِ أو الإغماءِ يحصلُ ذهولٌ عنها، ولم يَقُلْ أحدٌ باشتراطِ تذكُّرها، فقولُهُ: يلزمُ أنْ يكونَ مثلُهُ النائمُ إلخ غيرُ مناسبٍ؛ للفَرْقِ الجليِّ بين المسألتين، وقد تقدَّمَ له قريباً ما يفيدُ هذا الفَرْقَ)) اهـ.

(وكُرِهَ) التَّزوُّجُ للثَّاني (تحريماً) لحديثِ: ((لَعَنَ اللَّهُ المحلِّلَ والمحلَّلَ له)).............

يلزمُ أنْ يكونَ مثلَهُ النَّائمُ والمُغْمَى عليهِ، وكَذَا في جانِبِهَا، نَعَمْ على تصويبِ "المجتبى" مِنَ الاكتفاء بدخولِ الحَشَفَةِ يظهَرُ الإحلالُ في الكُلِّ، فتأمَّلْ.

[١٤٣٥٧] (قولُهُ: وكُرِهَ التَّزوُّجُ للثَّاني) كَذَا في "البحرِ"[(١)]، لكِنْ في "القهستانيِّ"[(٢)]: ((وكُرِهَ للأوَّلِ والثَّانِي، وعَزَاهُ "مُحَشِّي مسكين"[(٣)] إلى "الحَمَويِّ" عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[(٤)]، وينبغي أنْ يُزادَ المرأةُ، بل هِيَ أَوْلَى مِنَ الأوَّلِ في الكَراهَةِ؛ لأنَّ العقدَ بشرطِ التَّحليلِ إنَّمَا جَرَى بينَهَا وبينَ الثَّاني، والأوَّلُ ساعٍ في ذلِكَ ومتسبِّبٌ، والمُبَاشِرُ أَوْلَى مِنَ المتسبِّبِ، ولفظُ الحديثِ يشمَلُ الكُلَّ؛ فإنَّ ((المحلَّلَ لَهُ)) يَصْدُقُ على المرأةِ أيضاً.

[١٤٣٥٨] (قولُهُ: لحديثِ: ((لعنَ اللهُ المحلِّلَ والمحلَّلَ لَهُ))[(٥)]) بإضافةِ ((حديث)) إلى ((لَعَنَ))، فهو حكايةٌ للمعنى، وإلاَّ فلفظُ الحديثِ كَمَا في "الفتحِ"[(٦)]: ((لَعَنَ اللهُ المحلِّلَ

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٣/٤.
(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تصح الرَّجْعَة ٣٢٢/١.
(٣) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١٧١/٢.
(٤) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الرابع ـ الفصل الرابع في العنين وفيمن يحلُّ على الزوج الأول إلخ ق١٠٦/أ.
(٥) أخرجه أحمد في المسند ٨٧/١، وأبوداود (٢٠٧٦) في النكاح باب التحليل، وعبدالرزَّق (١٠٧٩٢)، والبزار (٨٢٢)(٨٢٣)(٨٢٥)، والبيهقي ٢٠٨/٧ من طرق عن حصين وجابر الجعفي وإسماعيل بن أبي خالد وعبد الله ابن عون ومغيرة و قتادة وغيرهم كلهم عن عامر الشعبيّ (ح)، وأخرجه أحمد ٩٣،٨٨/١ من طريق إسرائيل عن أبي إسحاق (ح)، والخطيب في التاريخ ٤٢٤/٧ عن خالد بن العباس كلهم عن الحارث الأعور عن علي مرفوعاً، واختلف على مجالد فرواه أبو أسامة وحماد عن مجالد عن الحارث عن علي موقوفاً، أخرجه أحمد ٨٣/١، والبزار (٨١٩) (٨٢٠) وابن ماجه (١٩٣٥) وأبو يعلى (٤٠٥) عن يحيى ومحاضر وحماد وأبي أسامة عن مجالد مرفوعاً به.
وأخرجه الترمذي (١١١٩) عن أشعث عن عبدالرحمن عن مجالد عن الشعبي عن جابر وعن الحارث عن علي مرفوعاً.
قال الترمذي (١١١٩): هذا حديث معلول هكذا رواه أشعث وليس إسناده بالقائم، ومجالد ممن ضعفه أحمد، وقد وهم ابن نمير فقال: عن جابر عن علي ورواية داود وإسماعيل وليث عن الشعبي عن الحارث عن علي لعن...، وله حكم الرفع وكذلك اختلف على حديث ابن عون. وأخرجه عبدالرزَّاق (١٠٧٩٣) عن عبد الله بن مرة عن الحارث عن ابن مسعود، وأخرجه أحمد ٤٥٠/١ عن أبي واصل عن ابن مسعود مرفوعاً، وأخرجه أحمد ٤٤٨/١، والترمذي (١١٢٠)، والنسائي ١٤٩/٦، وغيرهم عن أبي قيس عن هزيل بن شرحبيل عن ابن مسعود مرفوعاً قال الترمذي: حسن صحيح، وأخرجه ابن ماجه (١٩٣٤) عن ابن عباس وفيه زَمعة بن صالح ضعيف، وأخرجه أحمد ٣٢٣/٢، عن عثمان بن محمد عن المقبري عن أبي هريرة مرفوعاً.
(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٣٤/٤.

(بشرطِ التَّحليلِ) كـ: تَزَوَّجْتُكِ على أنْ أُحلِّلَكِ (وإنْ حَلَّتْ للأوَّلِ) لصحَّةِ النِّكـاحِ وبطلانِ الشَّرطِ، فلا يُجبَرُ على الطَّلاقِ كما حقَّقَهُ "الكمالُ" خلافاً لِما زَعَمَهُ "البزَّازيُّ". ومِن لطيفِ الحِيَلِ قولُهُ: إنْ تَزَوَّجْتُكِ وجامعتُكِ........................

والمحلَّلَ لَهُ))، وهو كذلِكَ في بعضِ النُّسَخِ.

[١٤٣٥٩] (قولُهُ: بشرطِ التَّحليلِ) تأويلٌ للحديثِ بحَمْلِ اللَّعنِ على ذلكَ، ويأتي[1] تَمامُ الكلامِ عليهِ.

[١٤٣٦٠] (قولُهُ: وإنْ حَلَّتْ للأوَّلِ إلخ) هَذَا قولُ "الإمامِ" وعن "أبي يوسفَ": أنَّهُ يفسُدُ النِّكاحُ؛ لأنَّهُ في معنى المُؤقَّتِ، ولا يُحِلُّهَا، وعن "مُحَمَّدٍ": يَصِحُّ، ولا يُحِلُّهَا؛ لأنَّهُ استَعْجَلَ ما أخَّرَهُ الشَّرعُ كَمَا في قتلِ المُوَرِّثِ، "هداية"[2].

[١٤٣٦١] (قولُهُ: خِلافاً لِمَا زعَمَهُ "البزَّازيُّ") حيثُ قالَ[3]: ((زوَّجَتِ المطلَّقةُ نفسَهَا مِنَ الثَّاني بشَرْطِ أنْ يُجَامِعَها ويطلِّقَهَا لِتَحِلَّ للأوَّلِ، قالَ "الإمامُ": النِّكاحُ والشَّرطُ جائزَانِ، حتَّى إذا أبَى الثَّاني طَلاقَهَا أَجْبَرَهُ القاضِي على ذلِكَ وحلَّتْ للأوَّلِ)) اهـ.

وهو مأخوذٌ مِنْ "روضةِ الزَّندويسيِّ"، قالَ في "النَّهرِ"[4]: ((قالَ الإمامُ "ظهيرُ الدِّينِ": هذا البَيانُ لَمْ يُوجَدْ [٣/ق٣١٥/أ] في غيرِهِ مِنَ الكُتُبِ، كَذَا في "العنايةِ"[5]، وفي "فتحِ القديرِ"[6]: هَذَا مِمَّا لَمْ يُعرَفْ في ظاهرِ الرِّوَايَةِ، ولا ينبغي أنْ يُعَوَّلَ عليهِ ولا يُحْكَمَ بِهِ؛ لأنَّهُ مَعَ كونِهِ ضعيفَ الثُّبوتِ تَنْبُو عنْهُ قواعدُ المذهبِ؛ لأنَّهُ لا شَكَّ أنَّهُ شرطٌ في النِّكَاحِ لا يقتضِيهِ العقدُ، وهو مِمَّا لا يبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدةِ، بل يبطُلُ الشَّرطُ ويَصِحُّ، فيجبُ بُطْلانُ هذا وأنْ لا يُجبَرَ على الطَّلاقِ)) اهـ[7].

---

(١) المقولة [١٤٣٦٨] قوله: ((وتأويل اللعن إلخ)).

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١١/٢ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب ـ ٢٣٣/أ.

(٥) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣٥/٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣٥/٤ بتصرف.

(٧) في "د" زيادة: ((وتمامه في "حواشي الحموي" من الحيل)). ق٢٠١/أ.

أو وأمسكْتُكِ فوقَ ثلاثٍ مثلاً فأنتِ بائنٌ، ولو خافَتْ أنْ لا يُطلِّقَها تقولُ: زَوَّجْتُكَ نفسي على أنَّ أمري بيدي، "زيلعي"[(١)]، وتمامُهُ في "العماديَّة"............

[١٤٣٦٢] (قولُهُ: أوْ وأَمْسَكْتُكِ) أي: أو يقولُ: إنْ تزوَّجْتُكِ وأمسكْتُكِ، وهَذَا إذا خافَتْ إمساكَهَا مُطْلقاً، والأوَّلُ إذا خافَتْ إمساكَهَا بعدَ الجمَاعِ.

[١٤٣٦٣] (قولُهُ: ولو خافَتْ إلخ) الأَوْلَى: أو تقولُ: زوَّجْتُكَ إلخ؛ لأنَّ الحيلتينِ السَّابقتينِ سببُهُمَا الخوفُ المذكورُ، "ط"[(٢)].

[١٤٣٦٤] (قولُهُ: وتمامُهُ في "العماديَّةِ") حيثُ قالَ: ((ولو قالَ لَهَا: تزوَّجْتُكِ على أنَّ أمرَكِ بيدِكِ فَقَبِلَتْ جازَ النِّكَاحُ ولَغَا الشَّرطُ؛ لأنَّ الأمرَ إنَّمَا يَصِحُّ في المِلْكِ أو مُضَافاً إليهِ، ولَمْ يُوجَدْ واحدٌ منهُمَا، بخلافِ ما مَرَّ، فإنَّ الأمرَ صارَ بيدِهَا مُقَارِناً لصَيرورَتِهَا منكوحةً)) اهـ. "نهر"[(٣)]. وقدَّمناهُ[(٤)] قبلَ فصلِ المشيئةِ.

والحاصل: أنَّ الشَّرطَ صحيحٌ إذا ابتدأَتِ المرأةُ لا إذا ابتدأَ الرَّجُلُ، ولكنَّ الفرقَ خَفِيٌّ[(٥)]،

(قولُهُ: ولكنَّ الفرقَ خفِيٌّ إلخ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّه بقَبولِهِ يكونُ راضياً بجعلِ المرأةِ أمرَها بيدِها ومجيزاً لَهُ، مع أنَّه لا يَملِكُه حينَذاكَ، بل وقعَ باطلاً فلا يصِحُّ قَبولُه والرِّضا به، وحينَئذٍ لم يُصادِفِ الأمرُ باليدِ صَيرورَتَها منكوحةً، بل صادفَ الرِّضا بهِ وقبولَهُ كونَها منكوحةً، وهذا غيرُ كافٍ، وإذا قيلَ: إنَّ الزَّوجَ هو المُوجِبُ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل: فيما تحلُّ به المطلقة ٢/٢٥٩.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٦.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٣/أ.

(٤) المقولة [١١٢٣٤] قوله: ((صح)).

(٥) في هامش "م": ((قوله:(ولكنَّ الفَرْقَ خفي) قال شيخُنا: لعلَّ وجهَهُ هو أنَّ قول المرأة: ـ على أنَّ أمْري بيدي ـ لاغٍ؛ لكونِهِ قبلَ النِّكاح، فلا يؤثِّرُ قبولُ الزَّوجِ فيه، وليس صحيحاً موقوفاً على الإجازة حتَّى يكونَ للقبول تأثيرٌ، فساوى بَدْءَ الزَّوجِ)) اهـ.

(أمَّا إذا أضمَرَا[1] ذلك لا) يُكرَهُ (وكان) الرَّجلُ (مأجوراً) لقَصْدِ[2] الإصلاحِ، وتأويلُ اللَّعْنِ إذا شَرَطَ الأجرَ، ذكرَهُ "البزَّازيُّ"..........................

نَعَمْ يظهَرُ على القولِ بأنَّ الزَّوجَ هو المُوجبُ[3] تقدَّمَ أو تأخَّرَ، والمرأةَ هي القابلَةُ كذلِكَ، تأمَّلْ.

[١٤٣٦٥] (قولُهُ: أمَّا إذا أَضْمَرَا ذَلِكَ) مُحتَرَزُ قولِهِ: بشَرْطِ التَّحليلِ.

٥٤٠/٢ [١٤٣٦٦] (قولُهُ: لا يُكرَهُ) بل يَحِلُّ لَهُ في قولِهِمْ جميعاً، "قهستاني"[4] عَن "المضمراتِ".

[١٤٣٦٧] (قولُهُ: لِقَصْدِ الإصلاحِ) أي: إذا كانَ قصدُهُ ذلِكَ لا مجرَّدَ قَضَاءِ الشَّهوةِ ونحوِهَا، وأورَدَ "السُّرُوجيُّ" أنَّ الثَّابتَ عادةً كالثَّابتِ نصّاً، أي: فيصيرُ شرطُ التَّحليلِ كأنَّهُ منصوصٌ عليهِ في العقدِ فيكرَهُ، وأجابَ في "الفتحِ"[5]: ((بأنَّهُ لا يلزَمُ مِنْ قصدِ الزَّوجِ ذلِكَ أنْ يكونَ معروفاً بهِ بينَ النَّاسِ، إنَّمَا ذلكَ فيمَنْ نَصَّبَ نفسَهُ لذلكَ وصارَ مُشتَهِراً بِهِ)) اهـ. تأمَّلْ.

مطلبٌ: في حُكْمِ لَعْنِ العُصَاةِ

[١٤٣٦٨] (قولُهُ: وتأويلُ اللَّعْنِ إلخ) الأَوْلَى أنْ يقولَ: وقيلَ: تأويلُ اللَّعنِ إلخ كَمَا هُوَ عبارةُ "البزَّازيَّةِ"[6]، ولا سيَّمَا وقد ذكرَهُ بعدَ ما مَشَى عليهِ "المصنِّفُ" مِنَ التَّأويلِ المشهورِ عندَ علمائِنَا؛

ولو تأخَّرَ، كما قالَ: يكونُ قولُهُ: قبِلْتُ بعدَ قولِها مُتضمِّناً؛ لابتداءِ إيجابِ الأمرِ بيدِها، وقد صادفَ كونَها منكوحةً فيصِحُّ، لكنْ قد يُزالُ الخفاءُ بأنَّ الجوابَ متضمِّنٌ ما في السُّؤالِ، فيكونُ قَبولُهُ متضَمِّناً لجعلِهِ الأمرَ في يدِها حينَ صارَتْ منكوحةً، إلاَّ أنَّه يرِدُ أنَّ الطَّلاقَ المُقارِنَ لثبوتِ الملكِ لا يقعُ إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بينَه وبينَ الأمرِ باليدِ، فيصِحُّ جعلُهُ مُقارِناً دونَ الطَّلاقِ، أو يُقالُ: إنَّ الجوابَ متضمِّنٌ إعادةَ ما في السُّؤالِ على نسَقِهِ، فكأنَّه ذكَرَ الجوابَ أوَّلاً، ثمَّ ذكَرَ الأمرَ باليدِ فصادَفَ كونَها منكوحةً.

---

(١) في "و": ((أضمر)).

(٢) في "و": ((بقصد)).

(٣) ((هو الموجب)) ساقط من "الأصل".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: تصحُّ الرجعة ٣٢٢/١.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣٥/٤.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

لِيُفيدَ أنَّهُ تأويلٌ آخرُ، وأنَّهُ ضعيفٌ، قالَ في "الفتح"[١]: ((وهُنَا قولٌ آخرُ وهو أنَّهُ مأجورٌ وإنْ شَرَطَ لقَصْدِ الإصلاحِ، وتأويلُ اللَّعنِ عندَ هؤلاءِ إذا شَرَطَ الأجرَ على ذلكَ)) اهـ.

قلت: واللَّعنُ على هَذَا الحَمْلِ أظهَرُ؛ لأنَّهُ كأخذِ الأجرةِ على عَسْبِ[٢] التَّيسِ وهو حرامٌ، ويقرِّبهُ أنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ سمَّاهُ: التَّيسَ المستعارَ[٣]، وأُوردَ على التَّأويلِ الأوَّلِ أنَّهُ مَعَ اشتراطِ التَّحليلِ مكروهٌ تحريماً، وفاعِلُ الحَرَامِ لا يستوجبُ اللَّعنَ، ففاعِلُ المكروهِ أَوْلَى.

أقول: [٣/ق٣١٥/ب] حقيقةُ اللَّعنِ المشهورةُ هي الطَّردُ عَنْ الرَّحمةِ، وهِيَ لا تكونُ إلاَّ لكافرٍ؛ ولِذَا لَمْ تَجُزْ على معيَّنٍ لَمْ يُعلَمْ موتُهُ على الكُفرِ بدليلٍ وإنْ كانَ فاسقاً مُتَهَوِّراً كـ"يَزِيدَ" على المعتمدِ، بخلافِ نحوِ "إبليسَ" و"أبي لهبٍ" و"أبي جهلٍ" فيجوزُ، وبخلافِ غيرِ المعيَّنِ كالظَّالمينَ والكاذبينَ فيجوزُ أيضاً؛ لأنَّ المرادَ جنْسُ الظَّالمينَ، وفيهِمْ مَنْ يموتُ كافراً، فيكونُ اللَّعنُ لبيانِ أنَّ هذا الوصفَ وصفُ الكافرينَ للتَّنفيرِ عنهُ، والتَّحذيرُ منهُ لا لِقَصْدِ اللَّعنِ على كُلِّ فردٍ مِنْ هَذَا الجنْسِ؛ لأنَّ لعنَ الواحدِ المعيَّنِ كَهَذَا الظَّالمِ لا يجوزُ، فكيفَ كُلُّ فردٍ مِنْ أفرادِ الظَّالمينَ، وإذا كانَ المرادُ الجنسَ لِمَا قُلْنا مِنَ التَّنفيرِ والتَّحذيرِ لا يلزَمُ أنْ تكونَ تلكَ المعصيةُ حَرَاماً مِنَ الكبائرِ، خلافاً لِمَنْ أَنَاطَ اللَّعنَ بالكبائرِ، فإنَّهُ وَرَدَ اللَّعنُ في غيرِهَا، كَـ((لَعْنِ المُصَوِّرِينَ))[٤] و((مَنْ أَمَّ قوماً وهُمْ لَهُ

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣٥/٤.

(٢) العَسْبُ: ضِرابُ الفحل أو ماؤه أو نسله. "القاموس": مادة((عسب)).

(٣) أخرجه ابن ماجه (١٩٣٦) كتاب النكاح ـ باب المحلِّل والمحلَّل له، والدارقطني ٢٥١/٣ كتاب النكاح ـ والحاكم في المستدرك ١٩٨/٢ كتاب الطلاق ـ وقال هذا حديث صحيح الإسناد، وأقرّه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٠٨/٧ كتاب النكاح ـ باب ما جاء في نكاح المحلل، والطبراني في المعجم الكبير ٢٩٩/١٧ رقم (٨٢٥) ولفظ الحديث: ((ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل، ولعن الله المحلل والمحلل له))، جميعهم عن مشرح بن هاعان عن عقبة بن عامر، قال البوصيري في "مصباح الزجاجة": هذا إسناد مختلف فيه.

(٤) أخرجه أحمد ٣٠٨/٤، والبخاري (٥٩٦٢) كتاب اللباس ـ باب مَنْ لعن المصور، و(٢٠٨٦) كتاب البيوع ـ باب موكل الربا، و(٢٢٣٨) كتاب البيوع ـ باب ثمن الكلب، و(٥٣٤٧) كتاب الطلاق ـ باب مهر البغي ونكاح =

....

كارِهُونَ[١])) و((مَنْ سَلَّ سَخْمَتَهُ[٢])) أي: تغوَّطَ علـى الطَّريـقِ، و((المرأةِ السَّلْتَاءِ)): أي: الَّتي لا تَخْضِبُ يَدَيهَا، و((المَرْهَاءِ)) أي: الَّتي لا تكتحِلُ و((المرأةِ إذا خَرَجَتْ مِنْ دارِهَا بغيرِ إذنِ زوجِهَا)) [٣] و((ناكِحِ اليَدِ))[٤] و((زائراتِ القبورِ))[٥] و((مَنْ جَلَسَ وَسَطَ

- القاصر، وأبو يعلى في "مسنده" (٨٩٠)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٦/٦ كتاب البيوع ـ باب النهي عن ثمن الكلب، وأبو داود (٣٤٨٣) كتاب البيوع ـ باب في أثمان الكلب، وابن حبان (٥٨٥٢) كتاب الحظر والإباحة ـ باب الصور والمصورين. كلهم من حديث أبي جحيفه ﷺ.

(١) أخرجه الترمذي (٣٥٨) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء فيمن أمَّ قوماً وهم له كارهون، من طريق محمد بن القاسم عن الفضل بن دَلْهم عن الحسن قال: سمعت أنس بن مالك قال لعن رسول الله ﷺ .. فذكره، وقال: حديث أنس لا يصح؛ لأنّه قد روي هذا الحديث عن الحسن عن النبي ﷺ: مرسلٌ.ومحمد بن القاسم تكلم فيه أحمد بن حنبل وضعفه وليس بالحافظ، وأخرجه البيهقي ١٢٨/٣ كتاب الصلاة ـ باب من أم قوماً وهم له كارهون، من طريق الحجاج عن قتادة عن الحسن مرسلاً وعبد الرزاق عن معمر عن قتادة مرسلاً، وليس فيه لفظ ((لعن)) وفي الباب عن ابن عباس، وطلحة، وعبد الله بن عمرو، وأبي أمامة.

(٢) أخرجه الحاكم ١٨٦/١ ولفظه: ((من سلّ سخيمته على طريق عامر من طرق المسلمين فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين))، والطبراني في "الأوسط" (٥٤٢٦) وفي "الصغير" (٨١١)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩٨/١ كتاب الطهارة ـ باب النهي عن التخلي في طريق الناس وظلهم، من حديث محمد بن عمرو الأنصاري عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة مرفوعاً، قال ابن حجر في "التلخيص" ١٠٥/٣ وإسناده ضعيف.

(٣) أخرجه الديلمي كما في الكنز ٣٨٢/١٦ ونحوه الخطيب ٢٠١/٦ وفيه: إبراهيم بن هدبة كذاب، وأورده الشوكاني في "الفوائد المجموعة" صـ١٣٦ـ عن أنس مرفوعاً.

(٤) تقدم تخريجه ٢٧١/٦.

(٥) أخرجه أحمد ٣٣٧/٢، والترمذي (١٠٥٦)، وابن ماجه (١٥٧٦) وابن حبان (٣١٧٨) الإحسان والبيهقي ٧٨/٤، كلّهم في الجنائز من طريق عمر بن أبي سلمة عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.
وأخرجه أحمد ٤٤٣/٣، وابن أبي شيبة ٣٤٥/٣، وابن ماجه (١٥٧٤)، والحاكم ٣٧٤/١، والطبراني (٣٥٩١) والبيهقي وأبو نعيم في المعرفة (٢٢١٨) من طريق عبدالرحمن بن بهمان ـ وفيه جهالة ـ عن عبدالرحمن بن حسان بن ثابت عن أبيه ﷺ مرفوعاً.
وأخرجه أحمد ٢٢٩/١، ١٨٧، وأبوداود (٣٢٣٦) في الجنائز باب زيارة القبور و الترمذي (٣٢٠) في الصلاة: باب كراهية أن يتخذ على القبور مسجداً والنسائي ٩٤/٤ في الجنائز باب اتخاذ السرج على القبور، وابن ماجه (١٥٧٥) وابن حبان (٣١٧٩)، والحاكم ٣٧٤/١وغيرهم من طريق محمد جُحادة عن أبي صالح يحدث بعدما كبر عن ابن عباس مرفوعاً، قال الترمذي: هذا حديث حسن، وجزم بأن أبا صالح هو باذام ـ وهو وإن كان صالحاً إلا أنه تغير بعدما كبر وبذلك جزم الحاكم و لم يصححه إلا بالشواهد، إلا أنَّ ابن حبان ادعى أنّه ميزان ـ فإن كان كذلك فهو ثقة لكنه بعيد والله أعلم.

....

الحَلْقَةِ))[1] وغير ذلكَ، ومنهُ مَا هُنَا، هَذَا ما ظَهَرَ لِي، لكنْ يُشكِلُ على مَنْعِ لَعْنِ المعيَّنِ مشروعيةُ اللِّعانِ، وفيهِ لَعْنُ معيَّنٍ، نَعَمْ يُجَابُ بأنَّهُ معلَّقٌ على تقديرِ كونِـهِ كاذباً، لكنَّهُ لا يخرُجُ عَنْ لَعْنِ معيَّنٍ، تأمَّلْ.

ثمَّ رأيتُ في لِعَانِ "القهستاني"[2] قال: ((اللَّعْنُ في الأصلِ: الطَّردُ، وشرعاً في حَقِّ الكفَّارِ: الإبعادُ مِنْ رحمةِ اللهِ تعالَى، وفي حقِّ المؤمنينَ: الإسقاطُ عَنْ درجةِ الأبرارِ)) اهـ. وفي لِعَانِ "البحرِ"[3]: ((فإنْ قلتَ: هل يُشرَعُ لعنُ الكاذبِ المعيَّنِ؟ قلتُ: قالَ في "غايةِ البيانِ" مِنْ بابِ العِدَّةِ: وعنِ "ابنِ مسعودٍ" أنَّهُ قالَ: مَنْ شاءَ باهَلْتُهُ[4]، والمُباهَلَـةُ: المُلاعَنَـةُ، وكانُوا يقولونَ إذا اختَلَفُوا في شيءٍ: بَهْلَةُ اللهِ على الكَاذِبِ مِنَّا، قالُوا: هيَ مشروعةٌ في زمانِنا أيضاً)) اهـ. وعَنْ هَـذَا قيلَ: إنَّ المرادَ باللَّعنِ في مثلِ ذلكَ الطَّردُ عَنْ مَنَازِلِ الأبرارِ لا عَنْ رحمةِ العزيزِ الغفَّارِ، وقيلَ: إنَّ الأشبهَ أنَّ حقيقةَ اللَّعنِ هُنَا ليسَتْ بمقصودةٍ، بل المقصودُ إظهارُ خَسَاسَةِ المحلِّلِ بالمُبَاشَرَةِ، والمحلَّلِ لَهُ بالعَوْدِ إليهَا بعدَ مُضَاجَعَةِ غيرِهِ، وعَزَاهُ "القهستانيُّ"[5] إلى[6] "الكشفِ"[7] ثمَّ قالَ: ((وفيهِ كَلامٌ، فتأمَّلْ)) اهـ. ولَعَلَّ وجهَهُ أنَّهُ لو كانَ كذلِكَ لا يلزَمُ كونُهُ مكروهاً تحريماً.

---

(١) أخرجه أبو داود(٤٨٢٦) كتاب الأدب ـ باب الجلوس وسط الحلقة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٣٤/٣ ـ ٢٣٥ كتاب الجمعة ـ باب كراهية الجلوس في وسط الحلقة، والترمذي(٢٧٥٣) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في كراهية القعود وسط الحلقة، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٣٣/١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ١٢٧/٤.

(٤) أخرجه أبو داود(٢٣٠٧) كتاب الطلاق ـ باب في عدة الحامل، والنسائي ١٩٧/٦ كتاب الطلاق ـ باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها، وابن ماجه(٢٠٣٠) كتاب الطلاق ـ باب الحامل يتوفى عنها زوجها إذا وضعت حلّت للأزواج. ثلاثتهم بلفظ: ((من شاء لاعنته))، وأورده الزيلعي في "نصب الراية" ٢٥٦/٣ كتاب الطلاق ـ باب العدة، وذكره ابن حجر في "الدراية" ٢٧٨/٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تصح الرَّجْعَة ٣٢٢/١.

(٦) في "ب" و"م": ((في)) بدل ((إلى)).

(٧) "كشف الأسرار": الحقيقة والمجاز ـ باب معرفة أحكام الخصوص ٢١٦/١.

ثمَّ هذا كلُّهُ فرعُ صحَّةِ النِّكاحِ الأوَّلِ، حتَّى لو كان بلا وليٍّ بل بعبارةِ المرأةِ أو بلفظِ هبةٍ أو بحضرةِ فاسقَينِ، ثمَّ طلَّقَها ثلاثاً وأرادَ حِلَّها بلا زوجٍ يَرفَعُ الأمرَ لشافعيٍّ،

[١٤٣٦٩] (قولُهُ: ثمَّ هَذَا كُلُّهُ) أي: كُلُّ مَا مَرَّ مِنْ لُزُومِ التَّحليلِ بالشُّرُوطِ المارَّةِ وكَراهَةِ التَّصريحِ بالشَّرطِ.

[١٤٣٧٠] (قولُهُ: فَرْعُ صحَّةِ النِّكاحِ) كذا عبَّرَ في "النَّهر"[(١)]، والمرادُ صحَّتُهُ باتِّفاق [٣/ق٣١٦/أ] الأئمَّةِ، لا صحَّتُهُ عندنا؛ بقرينةِ ما بعدَهُ[(٢)]، فافهم. وقد مَرَّ[(٣)] أنَّه لو كان فاسداً أو موقوفاً لا يَلزَمُ التَّحليلُ، بل تَحِلُّ بدُونِهِ وإنْ كُرِهَ، وهل تُقبَلُ دَعْواهُ الفسادَ عندنا لإسقاطِ التَّحليلِ؟ لم أَرَهُ الآن، نعم يأتي[(٤)] آخرَ الباب: أنَّه لو ادَّعَى بعدَ الثَّلاثِ أنَّه طلَّقَها واحدةً قبلُ وانقَضَتْ عِدَّتُها لا يُصدَّقان، وستأتي[(٥)] هذه المسألةُ في العِدَّةِ، وتأتي هناك حادثةُ الفتوى في ذلك، فراجعها.

[١٤٣٧١] (قولُهُ: أو بحضرةِ فاسقَينِ) أي: تَحقَّقَ فسقُهما، وإلاَّ فظاهرُ العدالةِ يكفي عند "الشَّافعيِّ"، فافهم.

مطلبٌ في حيلةِ إسقاطِ التَّحليلِ بحُكْمِ شافعيٍّ بفسادِ النِّكاحِ الأوَّلِ

[١٤٣٧٢] (قولُهُ: يُرفَعُ الأمرُ لشافعيٍّ إلخ) **أقول**: الَّذي عليه العملُ عند الشَّافعيَّةِ هو ما حرَّرَهُ "ابنُ حَجَرٍ" في "التُّحفةِ"[(٦)]: ((مِنْ أنَّ الحاكمَ لا يَحكُمُ بفسخِ النِّكاحِ بالنِّسبةِ لسُقُوطِ التَّحليلِ))، وذلك أنَّه ذَكَرَ: ((أنَّ الزَّوجينِ لو تَوافَقَا أو أقاما بيِّنةً بفسادِ النِّكاحِ لم يُلتَفَتْ لذلك بالنِّسبةِ لسُقُوطِ التَّحليلِ؛ لأنَّه حقُّ الله تعالى، نعم يَجوزُ لهما العَمَلُ به باطناً، لكنْ إذا عَلِمَ بهما الحاكمُ فَرَّقَ بينهما))، ثمَّ قال في موضعٍ آخرَ[(٧)]: ((وحينئذٍ فمَن نكَحَ مُختلَفاً فيه فإنْ قَلَّدَ القائلَ بصحَّتِهِ،

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((أي: قوله: يرفع الأمر لشافعي؛ إذ لو كان غيرَ صحيحٍ عندنا لَما احتاج لذلك)). ق٢٠١/أ.

(٣) المقولة [١٤٣٣٠] قوله: ((خرج الفاسد والموقوف)).

(٤) صـ٦٨٣ـ٦٨٤ـ "در".

(٥) المقولة [١٥٤٢٦] قوله: ((فلو مضيها معلوماً عند الناس)).

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب النكاح ـ باب ما يحرم من النكاح ٢٣٢/٧ـ٢٣٣ بتصرف (هامش "حواشي الشرواني" و"العبادي").

(٧) "تحفة المحتاج": كتاب النكاح ـ باب ما يحرم من النكاح ٢٤٠/٧ (هامش "حواشي الشرواني" و"العبادي").

....

أو حكَمَ بها مَن يراها ثمَّ طَلَّقَ ثلاثاً تعيَّنَ التَّحليلُ، وليس له تقليدُ مَن يَرى بُطْلانَهُ؛ لأنَّه تَلْفيقٌ للتَّقليدِ في مسألةٍ واحدةٍ، وهو ممتنعٌ قطعاً، وإن انتفَى التَّقليدُ والحكمُ لم يَحتَجْ لِمُحلِّلٍ، نعم يَتعيَّنُ أنَّه لو ادَّعَى بعدَ الثَّلاثِ عدمَ التَّقليدِ لم يُقبَلْ منه؛ لأنَّه يريدُ بذلك رفعَ التَّحليلِ الذي لَزِمَهُ باعتبارِ ظاهرِ فعلِهِ، وأيضاً ففِعْلُ المكلَّفِ يُصانُ عن الإلغاءِ لا سيَّما إنْ وقَعَ منه ما يُصرِّحُ بالاعتدادِ به كالتَّطليقِ ثلاثاً هنا)) اهـ.

٢/٥٤١ والذي تحرَّرَ مِنْ كَلامَيْهِ: أنَّ الزَّوجَ إنْ عَلِمَ بفسادِ النِّكاحِ فإنْ قَلَّدَ القائلَ بصحَّتِهِ أو حكَمَ بها حاكمٌ يَراها لا يَسقطُ التَّحليلُ، وإلاَّ سقَطَ، وله تَجْديدُ العقدِ بعدَ الثَّلاثِ ديانةً، وإذا عَلِمَ به الحاكمُ فَرَّقَ بينَهُمَا، ولو ادَّعَى عدمَ التَّقليدِ لم يُصدِّقْهُ الحاكمُ، وإذا عَلِمْتَ ذلك علمتَ أنَّه لا فائدةَ في قولِ "الشَّارحِ" تبعاً لغيرِه: ((يُرفَعُ الأمرُ لشافعيٍّ))؛ إذ لا يَحكُمُ الشَّافعيُّ بسُقُوطِ التَّحليلِ، ولا يَقبَلُ ما يُسقِطُهُ، لكنْ قال "ابنُ قاسمٍ" في "حاشيةِ التُّحفةِ"[١]: ((إنَّ له تقليدَ "الشَّافعيِّ" والعقدَ بلا مُحلِّلٍ؛ لأنَّ هذه قضيَّةٌ أخرى، فلا تَلْفيقَ ما لم يَحكُمْ بصحَّةِ التَّقليدِ الأوَّلِ حاكمٌ)) اهـ.

قلت: لكنْ هذا في الدِّيانةِ؛ لِما عَلِمْتَ من أنَّ الحاكمَ يُفرِّقُ بينهما إذا عَلِمَ به؛ لأنَّ التَّحليلَ حَقُّ الله تعالى، نعم صرَّحَ شيخُ الإسلام "زكريَّا" في "شرح منهجِهِ"[٢]: ((بأنَّ الزَّوجين لو اختلَفا في المُسمَّى ومهرِ المثلِ، وأُقِيمَتْ بيِّنةٌ على فسادِهِ يَثْبُتُ مهرُ المثلِ، ويَسقُطُ التَّحليلُ تبعاً)) اهـ. لكن [٣/ق٣١٦/ب] استظهَرَ "ابنُ حَجَرٍ"[٣] عدمَ سُقُوطِهِ، والله أعلم.

فإنْ قلت: يمكنُ الحكمُ به عندنا على قولِ "محمَّدٍ" باشتراطِ الوليِّ.

قلت: لا يمكنُ في زمانِنا؛ لأنَّه خلافُ المُعتمَدِ في المذهبِ، والقضاةُ مأمورون بالحكمِ بأصحِّ الأقوالِ، على أنَّه نقَلَ في "التَّتارخانيَّةِ"[٤]: ((أنَّ "شيخَ الإسلامِ" سُئِلَ: هل يصحُّ القضاءُ به؟ فقال:

---

(١) انظر "حاشية التحفة": كتاب النكاح ـ فصل فيمَنْ يعقد النكاح وما يتبعه ٧/٢٤٠ بتصرف.

(٢) لم نعثر عليها في "شرح المنهج".

(٣) "تحفة المحتاج": كتاب النكاح ـ فصل في أركان النكاح وتوابعها ٧/٢٣٢.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ مسائل رفع اليمين بالطلاق المضاف ٣/٦١٩ بتصرف.

فيَقضي به وببُطْلان النّكـاح، أي: في القـائم والآتـي[1] لا في المنقضـي، "بزّازيّـة". وفيها: ((قال الزّوجُ الثّاني: كان النّكاحُ فاسداً، أو لم أدخل بها وكذّبَتْهُ.........

لا أدري، فإنَّ "محمَّداً" وإنْ شرَطَ الوليَّ لكنَّه قـال: لـو طلَّقَهـا ثـمَّ أرادَ أنْ يَتزوَّجَهـا فـإنِّي أكـرَهُ لـه ذلك)) اهـ، أي: فإنَّ لفظَ ((أكرَهُ)) قد يُستعمَلُ من المُجتهِد في الحرام.

[١٤٣٧٣] (قولُهُ: فيَقضِي به) أي: بحِلِّها للأوَّل، وقولُهُ: ((وببُطْـلان النّكـاح)) عطـفُ سببٍ على مُسبَّبٍ، فإنَّ قضاءَهُ ببُطْلان النِّكاحِ الأوَّل سببٌ لحِلِّها بلا زوجٍ آخرَ. اهـ "ح"[2].

وإنما ذكَرَ القضاءَ لتصيرَ الحادثةُ الخلافيَّةُ كالمُجمَعِ عليها، "ط"[3]. وقدَّمنا[4] في بـابِ التّعليـقِ ما ينبغي استذكارُهُ هنا، ولا نُعيدُهُ لقُرْبِ العَهْدِ به.

[١٤٣٧٤] (قولُـهُ: أي: في القـائمِ والآتـي لا في المُنقضِي) عبـارةُ "البزّازيَّـةِ"[5] ـ علـى مـا في "النَّهر"[6] ـ : ((وبه لا يَظهَـرُ أنَّ الـوطءَ في النِّكـاحِ الأوَّل كـان حرامـاً، وأنَّ في الأولادِ خَبَثـاً؛ لأنَّ القضاءَ اللاّحقَ كدليلِ النَّسخِ يَعمَلُ في القائمِ والآتي لا في المُنقضِي)) اهـ. أي: لأنَّ ما مَضَـى كـان مَبنيّاً على اعتقادِ الحِلِّ تقليداً لمذهبٍ صحيحٍ، وإنما لَزِمَهُ العملُ بخلافِـهِ بعـدَ الحكـمِ المُلزِمِ، كمـا لـو نُسِخَ حكمٌ إلى آخرَ لا يَلزَمُ منه بُطلانُ ما مَضَى، ومثلُهُ ما لو تَغيَّر رأيُ المُجتهـدِ، وكـذا لـو تَوَضَّـأَ حنفيٌّ ولم يَنْوِ وصلَّى به الظُّهرَ، ثمَّ صار شافعيّاً بعدَ دُخُولِ وقتِ العصرِ يَلزَمُهُ إعادةُ الوضوءِ بالنِّيَّةِ دُونَ ما صَلاّهُ به.

(قولُ "الشّارحِ": وفيها: قالَ الزّوجُ الثّاني: كانَ النّكاحُ فاسداً أو لم أدخُلْ بهـا وكذَّبَتْهُ فـالقولُ لهـا إلخ) لأنَّ الزّوجَ الثّانيَ صارَ أجنبيّاً، وهي أمينةٌ على نفسِها. اهـ "رحمتي".

---

(١) في "و": ((والآن)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ باختصار.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٧/٢ بتصرف.

(٤) المقولة [١٣٨٤٧] قوله: ((يبطل بزوال الحل)).

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في الأكفاء ١١٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تَحِلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب.

فالقولُ لها، ولو قال الزَّوجُ الأوَّلُ ذلك فالقولُ له))، أي: في حقِّ نفسِهِ.
(والزَّوجُ الثَّاني يَهدِمُ بالدُّخولِ) فلو لم يَدخُلْ لم يَهدِمِ اتِّفاقاً، "قنية"[(١)].......

[١٤٣٧٥] (قولُهُ: فالقولُ لها) كذا في "البحرِ"[(٢)]، وعبارةُ "البزَّازيَّةِ"[(٣)]: ((ادَّعَتْ أنَّ الثَّانيَ جامَعَها وأنكرَ الجماعَ حَلَّتْ للأوَّلِ، وعلى القَلْبِ لا)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتاوى الهنديَّة"[(٤)] عن "الخلاصة"[(٥)].

ويُخالِفُ قولُهُ: ((وعلى القَلْبِ لا))[(٦)] ما في "الفتح"[(٧)] و"البحر"[(٨)]: ((ولو قالت: دخَلَ بـيَ الثَّاني، والثَّاني مُنكِرٌ فالمُعتبَرُ قولُها، وكذا في العكسِ)) اهـ، فتأمَّلْ.

[١٤٣٧٦] (قولُهُ: فالقولُ له) أي: في حقِّ الفُرقةِ، كأنَّـه طَلَّقَهـا، لا في حَقِّهـا، حتَّـى يجـبُ لهـا نصفُ المُسمَّى أو كَمالُهُ إنْ دخَلَ بها، "بحر"[(٩)].

[١٤٣٧٧] (قولُهُ: والزَّوجُ الثَّاني) أي: نكاحُهُ، "نهر"[(١٠)].

(قولُهُ: ويُخالِفُ قولُهُ: وعلى القلبِ إلخ) لا مُخالفةَ، فإنَّا قد اعتبَرْنا قولَها في الدُّخولِ فحلَّتْ، وفي عدَمِهِ فلم تَحِلَّ، تأمَّلْ.

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بالتحليل ونكاح المطلقة ق٣٧/أ بتصرف.
(٢) "البحر": كتاب الطلاق باب الرَّجْعَة ٤/٦٤.
(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السادس في الرجعة وفيما تحلُّ به المطلَّقة وما يتَّصل به ـ فصل فيمـا تحـلّ به المطلَّقة وما يتصل به ١/٤٧٤.
(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/ب نقلاً عن نكاح "الأجناس".
(٦) في هامش "م": ((قوله: (ويخالفُ قولُهُ: وعلى القلبِ لا إلخ) لا يخفى أنَّ قول البزَّازيِّ: ((وعلى القلبِ لا)) معنـاه أنَّه لو ادَّعى الزَّوجُ الثاني الجماعَ، وأنكرَتْهُ لا تحلُّ للأوَّل، فهذا اعتبارٌ لقولها كالمسألةِ الأولى، وحينئـذٍ فـلا مخالفـةَ بين ما في "البزَّازيَّة" و"الفتح"، فإنَّ قول "الفتح": وكـذا في العكـس، أي: الحكـمُ في مسـألةِ العكـس كـالحكم في الأصل من اعتبارِ قول المرأة، فيكونُ قوله: وكذا في العكس مساوياً لقول البزَّازيِّ: وعلى القلبِ لا)) اهـ.
(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٤/٣٨.
(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٤.
(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٤.
(١٠) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٣/أ.

(ما دون الثّلاثِ أيضاً) أي: كما يَهدِمُ الثّلاثَ إجماعاً؛ لأنّه إذا هدَمَ الثّلاثَ فما دونها أَولى خلافاً لـ "محمَّدٍ"، فمَن[1] طُلِّقَتْ دونها وعادَتْ إليه بعدَ آخرَ عادَتْ بثلاثٍ لو حُرَّةً وثنتين لو أَمَةً، وعند "محمَّدٍ" وباقي الأئمَّةِ بما بقي، وهو الحقُّ، "فتح"،..........

مطلبٌ: مسألةُ الهدم

[١٤٣٧٨] (قولُهُ: ما دُونَ الثّلاثِ) أي: يَهدِمُ ما وقَعَ من الطَّلْقةِ أو الطَّلْقتين، فيَجعَلُهُما كأنْ لَمْ يكونا، وما قيل: إنَّ المرادَ أنّه يَهدِمُ ما بقيَ من المِلْكِ الأوّلِ فهو مِنْ سُوءِ التَّصوُّرِ كما نبَّهَ عليه "الهنديُّ"، أفادَهُ في "النَّهر"[2].

[١٤٣٧٩] (قولُهُ: أي: كما يَهدِمُ الثّلاثَ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((أيضاً)).

[١٤٣٨٠] (قولُهُ: لأنّه إلخ) جوابٌ عمَّا قالَهُ "محمَّدٌ": من أنَّ قولَهُ تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة ـ ٢٣٠] جُعِلَ غايةً لانتهاءِ الحُرْمةِ الغليظةِ فيَهدِمُها، والجوابُ: أنّه إذا هدَمَها يَهدِمُ ما دُونَها [٣/ق٣١٧/أ] بالأَولى، فهو مما ثَبَتَ بدلالةِ النَّصِّ، وتمامُ مَباحِثِ ذلك في كتبِ الأصولِ، وقولُهما مَرْويٌّ عن "ابنِ عمرَ" و"ابنِ عبَّاسٍ"، وقولُ "محمَّدٍ" مَرْويٌّ عن "عمرَ" و"عليٍّ" و"أُبَيِّ بنِ كعبٍ" و"عِمْرانَ بن الحُصَينِ" كما في "الفتح"[3].

[١٤٣٨١] (قولُهُ: وهو الحقُّ) ليس هذا في عبارةِ "الفتح"، بل ذَكَرَهُ في "التَّحريرِ"[4]، وتَبِعَهُ في "النَّهرِ"[5]، وعبارةُ "الفتحِ"[6] بعدَما أطالَ في الكلامِ من الجانبين: ((فظهَرَ أنَّ القولَ ما قالَهُ "محمَّدٌ" وباقي الأئمَّةِ الثّلاثةِ، ولقد صدَقَ قولُ صاحبِ "الأسرارِ": ومسألةٌ يُخالَفُ فيها كِبارُ الصَّحابةِ

---

(١) في "ب": ((فيمن)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٣٦/٤.

(٤) "التحرير": الفصل الخامس في الحقيقة والمجاز ـ مسائل الحروف ـ حروف العطف ـ مسألة (حتى) صـ٢٠٠ـ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٣٧/٤.

وأقرَّهُ "المصنِّفُ" كغيرِهِ.

(ولو أَخبَرَتْ مُطلَّقةُ الثَّلاثِ بمضيِّ عِدَّتِهِ وعِدَّةِ الزَّوجِ الثَّاني) بعد دخولِهِ (والمدَّةُ تَحتمِلُهُ جازَ[1] له) أي: للأوَّلِ.........................

يُعوزُ فِقْهُها[2]، ويَصعُبُ الخروجُ منها)).

[١٤٣٨٢] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّفُ" كغيرِهِ) أي: كصاحبِ "البحرِ"[3] و"النَّهرِ"[4] و"المقدسيِّ" و"الشُّرُنبلاليِّ"[5] و"الرَّمليِّ" و"الحَمَويِّ"، وكذا شارحُ "التَّحريرِ" المحقِّقُ "ابنُ أميرِ حاجٍّ"[6]، لكنَّ المتونَ على قولِ "الإمامِ"، وأشارَ في مَتْنِ "الملتقى"[7] إلى ترجيحِهِ، ونقَلَ ترجيحَهُ العلاَّمةُ "قاسمٌ" عن جماعةٍ من أصحابِ التَّرجيحِ، ولم يُعرِّجْ على ما قالَهُ شيخُهُ في "الفتحِ"، وكذا لَمْ يُعرِّجْ عليهِ في "مواهبِ الرَّحمنِ" مَعَ أنَّه كثيراً ما يَتْبَعُ صاحبَ "الفتحِ" في ترجيحِهِ.

[١٤٣٨٣] (قولُهُ: بمُضيِّ عِدَّتِهِ) أي: الزَّوجِ الأوَّلِ، أَسنَدَ العِدَّةَ إليه لأنَّه سَبَبُها، "نهر"[8]. وإلاَّ فالعِدَّةُ للطَّلاقِ.

[١٤٣٨٤] (قولُهُ: وعِدَّةُ الزَّوجِ الثَّاني) ليس المرادُ أنَّها قالَتْ: مَضَتْ عِدَّتي من الثَّاني فقط،

(قولُهُ: يُعوزُ فِقْهُها) في "القاموسِ": ((عَوِزَ الشَّيءُ كفَرِحَ لم يُوجَدْ، والرَّجُلُ: افتقَرَ، كأَعْوَزَ، والأمرُ اشتَدَّ)) اهـ.

---

(١) ((جاز)) ليست في "د" و"و".

(٢) في هامش "م": ((قوله: (يُعوزُ فقهُها إلخ) يُعوزُ بفتح الواو من عَوِزَ كفَرِحَ بمعنى فقَدَ، أي: المسألةُ الخلافيَّةُ بين كبارِ الصحابة يُفقَدُ فقهُها، أي: فهمُها، أي: لا يُوقَفُ فيها على الواقعِ يقيناً)) اهـ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٣/٤.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٣٧٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "التقرير والتحبير": الفصل الخامس ـ مسائل الحروف ـ مسألة (حتى جارَّةٌ كإلى) ٥٩/٢.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٨/١.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(أنْ يُصدِّقَها إنْ غلَبَ على ظنِّه صدقُها)..............

بل قالت: تَزَوَّجْتُ ودخَلَ بي الزَّوجُ، وطَلَّقني وانقَضَتْ عِدَّتي، كما ذكرَهُ في "الهداية"[(١)]؛ لأنَّ قولَها: مَضَتْ عِدَّتي لا يُفيدُ ما ذُكِرَ، لوجوبها بالخَلْوةِ، وبمجرَّدِها لا تَحِلُّ، ومن ثَمَّ قال في "النِّهايةِ": ((إنَّمَا ذكَرَ في "الهدايةِ"[(٢)] إخبارَها مبسوطاً؛ لأنَّها لو قالت: حَلَلْتُ لكَ فتَزَوَّجَها، ثمَّ قالت: لم يكن الثَّاني دخَلَ بي إنْ كانَتْ عالِمةً بشَرَائطِ الحِلِّ لم تُصدَّقْ، وإلاَّ تُصدَّقْ، وفيما ذكرَتْهُ مبسوطاً لا تُصدَّقُ في كلِّ حال، وعن "السَّرخسيِّ"[(٣)]: لا يَحِلُّ له أنْ يَتزوَّجَها حتَّى يَستَفْسِرَها؛ لاختلافِ النَّاسِ في حِلِّها بمجرَّدِ العَقْدِ، وعن الإمام "الفَضْليِّ": لو قالَتْ: تَزَوَّجْني، فإنِّي تَزَوَّجْتُ غيرَكَ وانقَضَتْ عِدَّتي، ثمَّ قالَتْ: ما تَزَوَّجْتُ صُدِّقَتْ، إلاَّ أنْ تكونَ أَقَرَّتْ بدُخولِ الثَّاني)) اهـ؛ لأنَّها غيرُ مُتناقضةٍ بحَمْلِ قولِها: تَزَوَّجْتُ على العقدِ، وقولُها: ما تَزَوَّجتُ معناه: ما دخَلَ بي، فإذا أَقَرَّتْ بالدُّخولِ ثبَتَ تَناقُضُها كما أفادَهُ في "الفتحِ"[(٤)]، ويأتي[(٥)] تمامُهُ. ٥٤٢/٢

[١٤٣٨٥] (قولُهُ: لَهُ أنْ يُصدِّقَها) لأنَّه إمَّا مِنَ المعاملاتِ لكونِ البُضْعِ مُتقوَّماً عند الدُّخولِ، أو الدِّياناتِ لتَعلُّقِ الحِلِّ به، وقولُ الواحدِ مقبولٌ فيهما، "درر"[(٦)].

[١٤٣٨٦] (قولُهُ: إنْ غَلَبَ على ظَنِّهِ صِدْقُها) أشارَ به إلى أنَّ عَدالتَها ليست شرطاً، ولهذا قالَ في "البدائع"[(٧)] [٣/ق٣١٧/ب] و"كافي الحاكم" وغيرهما: ((لا بأسَ أنْ يُصدِّقَها إنْ كانَتْ ثِقَةً عندَهُ، أو وقَعَ في قلبِهِ صِدْقُها)) اهـ.

وكذا لو قالت منكوحةُ رَجُلٍ لآخرَ: طَلَّقني زَوْجي وانقَضَتْ عِدَّتي جاز تصديقُها إذا وقَعَ

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١١/٢.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١١/٢.

(٣) "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٨٠/١٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٣٨/٤.

(٥) المقولة [١٤٣٩٣] قوله: ((ولو تزوجت إلخ)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٣٧٨/١.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرجعة ـ فصل: ومنها أن يكون نكاح الثاني صحيحاً ١٨٩/٣.

وأقلُّ مدَّةٍ عِدَّةٍ عنده بحيضٍ شهران،..........................

في ظنِّهِ، عَدْلَةً كانَتْ أم لا، ولو قالَتْ: نِكَاحِي الأَوَّلُ فاسدٌ لا ولو عَدْلَةً، كَذَا في "البزَّازيَّةِ"[1]، "بحر"[2].

[١٤٣٨٧] (قولُهُ: وأقلُّ مُدَّةٍ عِدَّةٍ عندَهُ) أي: عندَ "الإمامِ"، وهذا بيانٌ لقولِهِ: ((والمُدَّةُ تَحتمِلُهُ))، فلا احتمالَ فيما دُونَ ذلكَ.

[١٤٣٨٨] (قولُهُ: بحَيْضٍ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((عِدَّةٍ))، وهذا أَولى مِمَّا قيلَ: أي: بسببِ كونِ المرأةِ حائضاً، فافهم. واحترَزَ به عن العِدَّةِ بالأَشهُرِ في حقِّ ذواتِ الأَشهُرِ، فإنَّ عِدَّتَها ليس لها أقلُّ وأكثرُ، بل هي ثلاثةُ أشهرٍ لو حُرَّةً، ونصفُها لو أَمَةً.

[١٤٣٨٩] (قولُهُ: شهران) أي: سِتُّون يوماً عنده؛ لأنَّه يَجعَلُهُ مُطلِّقاً في أوَّلِ الطُّهرِ حَذَراً من وقوعِ الطَّلاقِ في طهرٍ وَطِئَ فيه، فيحتاجُ إلى ثلاثةِ أطهارٍ بخمسةٍ وأربعين، وثلاثِ حِيَضٍ بخمسةَ عشرَ حَمْلاً للطُّهرِ على أقلِّهِ، والحيضِ على وَسَطِهِ؛ لأنَّ اجتماعَ أقلِّهما في مُدَّةٍ واحدةٍ نادرٌ، وهذا على تخريجِ "محمَّدٍ" لقولِ "الإمامِ"، أمَّا على تخريجِ "الحَسَنِ" فيَجعَلُهُ مُطلِّقاً في آخرِ الطُّهرِ حَذَراً مِنْ تطويلِ العِدَّةِ عليها، فيَحتاجُ إلى طهرين بثلاثين، وثلاثِ حِيَضٍ بثلاثين، حَمْلاً للطُّهرِ على أقلِّهِ والحيضِ على أكثرِهِ ليَعتَدِلا، وتَحتاجُ إلى مثلِها في عِدَّةِ الزَّوجِ الثَّاني، وزيادةِ طُهرٍ على تخريجِ "الحَسَنِ"، فتُصدَّقُ في مِائةٍ وخمسةٍ وثلاثينَ يوماً، وعلى تخريجِ "محمَّدٍ" في مائةٍ وعشرينَ يوماً[3] اهـ، أفادَهُ "ح"[4].

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٤/٤.

(٣) في هامش "م":((قوله: وعلى تخريجِ محمَّدٍ في مائةٍ وعشرين يوماً، ينبغي أنْ يُزادَ طهرٌ هنا أيضاً ليكونَ زواجُ الثاني وطلاقُهُ واقِعَيْنِ فيه، وحينئذٍ يلزمُ عليه أنْ يُطلِّقَها في طهرٍ وُطِئَتْ فيه، فيساوي تخريجَ الحسن، وبهذا تعلمُ ما في قولِ المحشِّي: لكنْ يلزمُ على هذا التَّخريجِ إلخ)) اهـ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ.

ولأَمَةٍ أربعون يوماً ما لم تَدَّعِ السِّقطَ كما مَرَّ(١). ولو تَزَوَّجَتْ بعدَ مُدَّةٍ تَحتمِلُهُ، ثُمَّ قالت: لم تَنْقَضِ عِدَّتي أو ما تَزَوَّجْتُ بآخرَ لم تُصدَّقْ؛.........................

قلت: والمرادُ بزيادةِ الطُّهرِ هو الطُّهرُ الذي تَزَوَّجَها فيه الثَّاني وطَلَّقَها في آخرِهِ، لكنْ يَلزَمُ على هذا التَّخريجِ وقوعُ الطَّلاقِ في طُهرٍ وَطِئَها فيه؛ إذ لا بُدَّ مِنْ دُخُولِهِ بها، تأمَّل. وهذا يُؤَيِّدُ تخريجَ "محمَّدٍ".

[١٤٣٩٠] (قولُهُ: ولأمةٍ أربعونَ) عطفٌ على محذوفٍ، كأنَّه قال: لِحُرَّةٍ شهران، ولأَمَةٍ أربعون يوماً، أي: على تخريجِ "محمَّدٍ" طُهران بثلاثين وحيضتان بعشرةٍ، وعلى تخريجِ "الحسنِ" خمسةٌ وثلاثون يوماً: طُهرٌ بخمسةَ عشرَ وحيضتان بعشرين، فتُصدَّقُ بثمانين يوماً على تخريجِ "محمَّدٍ"، وخمسةٍ وثمانين يوماً على تخريجِ "الحَسَنِ"، وتمامُ التَّفصيلِ وحكايةِ الخلافِ في "التَّبيين"(٢)، "ح"(٣).

[١٤٣٩١] (قولُهُ: ما لم تَدَّعِ السِّقْطَ) أي: من الزَّوجِ الأوَّلِ؛ لأنَّه يمكنُ إسقاطُها في يومِ الطَّلاقِ فتَنقضِي عِدَّتُها به، أمَّا ادِّعاؤُهُ مِنَ الثَّاني فلا بدَّ مِنْ أنْ يَمضِيَ عليه زمنٌ يُمكِنُ أنْ يَستبِينَ فيه بعضُ خَلْقِهِ، "رحمتي".

قلت: وكَذَا [٣/ق٣١٨/أ] لو ادَّعَتْهُ مِنَ الأوَّلِ لابُدَّ أنْ يكونَ بينَهُ وبينَ عقدِ الأوَّلِ مدَّةُ أربعةِ أشهرٍ.

[١٤٣٩٢] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ) أي: في أوَّلِ البابِ، "حلبي"(٤).

[١٤٣٩٣] (قولُهُ: ولو تَزَوَّجَتْ إلخ) قالَ في "الفتح"(٥): ((وفي "التَّفاريقِ": لو تَزَوَّجَها

(قولُهُ: لكنْ يلزَمُ على هذا التَّخريجِ وقوعُ الطَّلاقِ إلخ) هذا اللُّزومُ متحقِّقٌ على تخريجِ "محمَّدٍ" أيضاً؛ إذ قيلَ فيهِ: تَنقضي العِدَّتانِ بمائةٍ وعشرينَ يوماً، فلا بُدَّ أنَّ وطءَ الثَّاني في طُهرٍ طلَّقها فيهِ، تأمَّل.

---

(١) صـ٦٢٨ـ "در".

(٢) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحلّ به المطلقة ٢/٢٦٠.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٨.

....

و لم يَسأَلْها، ثمَّ قالَتْ: ما تَزَوَّجْتُ أو ما دخَلَ بي صُدِّقَتْ؛ إذْ لا يُعلَمُ ذلك إلاّ مِنْ جهَتِهَا، واستُشكِلَ بأنَّ إقدامَها على النِّكاحِ اعترافٌ منها بصحَّتِهِ، فكانَتْ مناقضةً[1]، فينبغي أنْ لا يُقبَلَ منها، كما لو قالَتْ بعدَ التَّزوُّجِ بها: كنتُ مَجُوسيَّةً، أو مُرتَدَّةً، أو مُعتَدَّةً، أو منكوحةَ الغيرِ، أو كان العَقْدُ بغيرِ شُهُودٍ، ذَكَرَهُ في "الجامعِ الكبيرِ"[2] وغيرِهِ، بخلافِ قولِها: لم تَنْقَضِ عِدَّتي. ثمَّ رأيتُ في "الخلاصةِ"[3] ما يوافِقُ الإشكالَ المذكورَ، قالَ في "الفتاوى" في بابِ الباءِ: لو قالَتْ بعدَما تَزَوَّجَها الأوَّلُ: ما تَزَوَّجْتُ بآخرَ، فقال الزَّوجُ الأوَّلُ: تَزَوَّجْتِ بآخرَ ودخلَ بكِ لا تُصدَّقُ المرأةُ)) اهـ ما في "الفتح".

أقول: قد يُدفَعُ الإشكالُ بأنَّ المُطلَّقةَ ثلاثاً قامَ فيها المانعُ مِنْ إيرادِ العقدِ عليها، ولا يَزُولُ إلاّ بعدَ وُجُودِ شَرْطِ الحِلِّ، وذلك بأنْ تُخبِرَ بأنَّها تَزَوَّجَتْ بعدَهُ بآخَرَ، ودخلَ بها وانقضَتْ عِدَّتُها والمدَّةُ تَحتَمِلُهُ، أو تُخبِرَ بأنَّها حَلَّتْ لَهُ وهي عالِمةٌ بشَرائطِ الحِلِّ على ما مَرَّ[4] عن "النِّهايةِ"، فحينئذٍ لا يُقبَلُ قولُها للتَّناقُضِ، أمَّا بدُونِ ذلك فيُقبَلُ ولا تَناقُضَ؛ لاحتمالِ ظَنِّها الحِلَّ بمجرَّدِ العَقْدِ، ولأنَّ إقدامَها على العَقْدِ بدُونِ تفسيرٍ لا يَزُولُ بهِ المانعُ، فَلَمْ يكُنِ اعترافاً، ولِذَا قالَ "السَّرخسيُّ"[5]: ((لا بُدَّ مِن استفسارِها))، ويُؤيِّدُهُ ما مَرَّ[6] عن "الفَضْليِّ" أيضاً، وهذا بخلافِ قولِها: كنتُ مَجُوسيَّةً إلخ، فإنَّها حينَ العقدِ لَمْ يَقُمْ مانعٌ مِنْ إيرادِ العَقْدِ عليها، فصَحَّ العَقْدُ، فلا يُقبَلُ إخبارُها

(قولُهُ: بخلافِ قولِها: لم تنقَضِ عِدَّتي إلخ) ففرقٌ بينَ قولِها: كنتُ معتدَّةً فلا تُصدَّقُ وبينَ قولِها: لم تنقَضِ عِدَّتي فتُصدَّقُ؛ لإخبارِها بأمرٍ قائمٍ لا يُعلَمُ إلاّ منها، فتُصدَّقُ فيهِ ويفسدُ النِّكاحُ ضِمناً. اهـ، لكنْ على هذا يكونُ القولُ لها في قولِها: لم تنقَضِ عِدَّتي، وهذا مناقِضٌ لِما في "الشَّارحِ"، وبحثُ "الفتحِ" ليسَ فيهِ، بل في قولِها: ما تزوَّجْتُ أو ما دخَلَ بي.

---

(١) عبارة "الفتح": ((متناقضة)).

(٢) "الجامع الكبير": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادات صـ١٦٨ـ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/ب.

(٤) المقولة [١٤٣٨٤] قوله: ((وعدّة الزوج الثاني)).

(٥) "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٠/١٨٠.

(٦) المقولة [١٤٣٨٤] قوله: ((وعدّة الزوج الثاني)).

لأنَّ إقدامَها على التَّزوُّجِ دليلُ الحلِّ، وعن "السَّرخسيِّ": ((لا يَحِلُّ تزوُّجُها حتَّى يَستفسِرَها))، وفي "البزَّازيَّة"(١): ((قالت: طَلَّقَني ثلاثاً، ثمَّ أرادَتْ تزويجَ نفسِها منه ليس لها ذلك أصَرَّتْ عليه أم أكذَبَتْ نفسَها))........................

بمَا يُنافيهِ لتناقُضِها، فإنَّ مجرَّدَ إقدامِها على العَقْدِ اعترافٌ بعدمِ مانعٍ منه، فإذا ادَّعَتْ ما يُنافيه لَمْ يُقبَلْ، وما مرَّ(٢) عَنِ "الفتاوى" محمولٌ على ما إذا تَزَوَّجَها بعدَما فَسَّرَتْ توفيقاً بين كلامهم.

مطلبٌ: الإقدامُ على النِّكاحِ إقرارٌ بمُضيِّ العِدَّة

وفي "البزَّازيَّة"(٣): ((تَزَوَّجَتِ المُطلَّقةُ ثمَّ قالَتْ للثَّاني: تَزَوَّجْتَني في العِدَّةِ إنْ كان بين النِّكاحِ والطَّلاق أقلُّ من شهرين صُدِّقَتْ في قولِ "الإمام"، وكان النِّكاحُ الثَّاني فاسداً، وإنْ أكثرَ لا، وصَحَّ الثَّاني، والإقدامُ على النِّكاحِ إقرارٌ بمُضيِّ العِدَّةِ؛ لأنَّ العِدَّةَ حقُّ الأوَّلِ والنِّكاحَ حقُّ الثَّاني ولا يَجتَمِعان، فدَلَّ الإقدامُ على المُضيِّ، بخلافِ المُطلَّقةِ [٣/ق٣١٨/ب] ثلاثاً إذا تَزَوَّجَتْ بالأوَّلِ بعد مُدَّةٍ ثمَّ قالت: تَزَوَّجْتُ بكَ قبلَ نكاحِ الثَّاني، حيثُ لا يكونُ إقدامُها دليلاً على إصابةِ الثَّاني ونكاحِهِ. قالَتِ المُطلَّقةُ ثلاثاً: تَزَوَّجْتُ غيرَكَ، وتَزَوَّجَها الأوَّلُ، ثمَّ قالَتْ: كنتُ كاذبةً فيما قلتُ، لَمْ أكُنْ تَزَوَّجْتُ فإنْ لَمْ تكُنْ أقَرَّتْ بدُخولِ الثَّاني كان النِّكاحُ باطلاً، وإنْ كانَتْ أقَرَّتْ بهِ لَمْ تُصدَّقْ)) اهـ. وهذا مُؤيِّدٌ لِمَا قُلْنَا مِنَ الفَرْقِ والتَّوفيقِ، وبالله التَّوفيقُ. ٢/٥٤٣

وبِمَا قَرَّرناهُ ظهَرَ لَكَ ما في كلامِ "الشَّارحِ"، والظَّاهرُ أنَّه تابَعَ ما بَحَثَهُ في "الفتحِ"(٤).

[١٤٣٩٤] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّةِ" إلخ) اقتصرَ على بعضِ عبارةِ "البزَّازيَّةِ" تَبَعاً لـ"البحرِ"(٥)،

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه تابعَ ما بَحَثَهُ في "الفتحِ") يُمكِنُ حملُ كلامِ "الشَّارحِ" على ما إذا فسَّرَتْ، أو على ما إذا كانَتْ عالِمةً، كما حُمِلَ عليه كلامُ "الفتاوى"، فلا يكونُ متابعاً لِما بَحَثَهُ في "الفتحِ".

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٢ ـ ٢٦٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٦٥.

(سَمِعَتْ مِن زَوْجِها أنَّه طَلَّقَها ولا تَقدِرُ على منعِهِ من نفسِها) إلاَّ بقتلِهِ (لها قتلُهُ) بدواءٍ خوفَ القصاصِ، ولا تَقتُلُ نفسَها، وقال "الأُوزْجَنديُّ": ((تَرفَعُ الأمرَ للقاضي، فإنْ حلَفَ ولا بيِّنةَ[1]"...

وهو غيرُ مرضيٍّ، وتَمامُ عبارتِها[2] هكذا: ((ونَصَّ في الرَّضاعِ على أنَّها إذا قالت: هذا ابني رضاعاً وأَصرَّتْ عليه له أنْ يَتزوَّجَها؛ لأنَّ الحُرْمةَ ليست إليها، قالوا: وبه يُفتَى في جميعِ الوُجُوهِ)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ المُفتَى به أنَّ لها أنْ تُزوِّجَ نفسَها منه هنا، وهذا ما قَدَّمَهُ[3] "الشَّارحُ" في آخرِ الرَّضاعِ بقولِهِ: ((ومُفادُهُ إلخ))، وقدَّمنا[4] أنَّ ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" هناك نقَلَهُ في "الخلاصة"[5] عن "الصَّدرِ الشَّهيد" بلفظِ: ((وفيه دليلٌ على أنَّها لو ادَّعَت الطَّلَقاتِ الثَّلاثَ وأنكَرَ الزَّوجُ حَلَّ لها أنْ تُزوِّجَ نفسَها منه)) اهـ.

وعلَّلَهُ في "النَّهر"[6]: ((بأنَّ الطَّلاقَ في حقِّها مما يَخفَى لاستقلالِ الرَّجُلِ به، فصَحَّ رُجُوعُها)) اهـ، أي: صَحَّ في الحُكمِ، أمَّا في الدِّيانةِ لو كانَتْ عالِمةً بالطَّلاقِ فلا يَحِلُّ. وبما قَرَّرناهُ علمتَ أنَّ ما قَدَّمَهُ "الشَّارحُ" منقولٌ لا بَحْثٌ منه، فافهم.

[١٤٣٩٥] (قولُهُ: أنَّه طَلَّقَها) أي: ثلاثاً؛ لأنَّ ما دُونَها يمكنُ فيه تجديدُ العَقْدِ إلاَّ إذا كان يُنكِرُ.

[١٤٣٩٦] (قولُهُ: لها قَتْلُهُ بدواءٍ) قال في "المحيط": ((وينبغي لها أنْ تَفتَدِيَ بمالِها أو تَهرُبَ منه، وإنْ لم تَقدِرْ قَتَلَتْهُ متى عَلِمَتْ أنَّه يَقرَبُها، ولكنْ ينبغي أنْ تَقتُلَهُ بالدَّواءِ، وليس لها أنْ تَقتُلَ نفسَها، وإنْ قَتَلَتْهُ بالآلةِ يجبُ القِصاصُ)) اهـ "بحر"[7].

---

(١) في "و": ((ولا بينة لها)).

(٢) انظر "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ـ النوع الرابع: قالت لرجل: إنه أبي رضاعاً إلخ ٢٦٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٧٩ـ "در".

(٤) المقولة [١٢٨٨٢] قوله: ((ومفاده إلخ)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ـ الجنس الرابع في أخبار المرأة ق١٠٩/ب.

(٦) "النهر": كتاب الرضاع ق٢٠٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٣/٤ وقوله: ((وإن قتلته بالآلة يجب القصاص)) نقله في "البحر" عن "المحيط" معزياً إلى "المنتقى".

فالإثمُ عليه، وإنْ قَتَلَتْهُ فلا شيء عليها))، والبائنُ كالثَّلاثِ، "بزَّازيَّة". وفيها: ((شَهِدا أنَّه طَلَّقَها ثلاثاً لها التَّزوُّجُ بآخرَ للتَّحليلِ لو غائباً)) انتهى.

قلت: يعني: ديانةً، والصَّحيحُ عدمُ الجواز، "قنية". وفيها: ((لو لم يَقدِرْ هو أنْ يَتخلَّصَ عنها، ولو غابَ سَحَرَتْهُ ورَدَّتْهُ إليها..............................

[١٤٣٩٧] (قولُهُ: فالإثمُ عليه) أي: وحدَهُ، وينبغي تقييدُهُ بما إذا لم تَقدِرْ على الافتداءِ أو الهَرَبِ.

[١٤٣٩٨] (قولُهُ: وإنْ قَتَلَتْهُ إلخ) أفادَ إباحةَ الأمرين، "ط"(١).

[١٤٣٩٩] (قولُهُ: لو غائباً) تمامُ عبارة "البزَّازيَّة"(٢): ((وإنْ كان حاضراً لا؛ لأنَّ الزَّوجَ إنْ أنكرَ احتِيْجَ إلى القضاءِ بالفُرقةِ، ولا يجوزُ القضاءُ بها إلاَّ بحضرةِ الزَّوجِ)) اهـ.

[١٤٤٠٠] (قولُهُ: والصَّحيحُ عدمُ الجوازِ) قال في "القنية"(٣): ((قال ـ يعني: "البديعَ" ـ: والحاصلُ أنَّه على جوابِ شمسِ الأئمَّةِ "الأوزجنديِّ"، و"نجمِ الدِّينِ النَّسفيِّ"، والسَّيِّدِ "أبي شجاعٍ"، و"أبي حامدٍ"، و"السَّرخسيِّ"(٤) [٣/ق٣١٩/أ] يَحِلُّ لها أنْ تتزوَّجَ بزوجٍ آخرَ فيما بينها وبين الله تعالى، وعلى جوابِ الباقين لا يَحِلُّ)) اهـ.

وفي "الفتاوى السِّراجيَّة"(٥): ((إذا أخبرَها ثِقَةٌ أنَّ الزَّوجَ طَلَّقَها وهو غائبٌ وَسِعَها أنْ تَعتدَّ وتَتزوَّجَ ولم يُقيِّدْهُ بالدِّيانة)) اهـ، كذا في "شرح الوهبانيَّة"(٦).

قلت: هذا تأييدٌ لقولِ الأئمَّةِ المذكورين، فإنَّه إذا حَلَّ لها التَّزوُّجُ بإخبارِ ثِقَةٍ فَيَحِلُّ لها التَّحليلُ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٨/٢.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلّق بالتحليل ونكاح المطلقة ثلاثاً ق٣٧/ب.

(٤) "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٧٩/١٠.

(٥) "الفتاوى السراجية": كتاب النكاح ـ باب المسائل المتفرقة ٢٣٩/١ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٩٣/أ.

لا يَحِلُّ له قتلُها، ويَبعُدُ عنها جُهدَهُ)) (وقيل: لا) تقتلُهُ، قائلُهُ "الإسبيجابيُّ" (وبه يُفتَى) كما في "التَّاترخانيَّة" و"شرح الوهبانيَّة"[1] عن "الملتقط"، أي: والإثمُ عليه كما مَرَّ[2].

(قال بَعْدُ) أي: بعدَ طلاقِهِ ثلاثاً: (كان قَبْلَها طلقةٌ واحدةٌ.................

هنا بالأَولى إذا سَمِعَت الطَّلاقَ أو شَهِدَ به عَدْلان عندها، بل صَرَّحُوا بأنَّ لها التَّزوُّجَ إذا أتاها كتابٌ منه بطلاقِها ولو على يدِ غيرِ ثِقَةٍ إنْ غَلَبَ على ظَنِّها أنَّه حقٌّ، وظاهرُ الإطلاقِ جوازُهُ في القضاءِ، حتَّى لو عَلِمَ بها القاضي يَترُكُها، فتصحيحُ عدمِ الجوازِ هنا مُشكِلٌ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على القضاءِ وإنْ كان خلافَ الظَّاهرِ، فتأمَّلْ.

نعم لو طَلَّقَها وهو مُقيمٌ معها يُعاشِرُها مُعاشرةَ الأزواجِ ليس لها التَّزوُّجُ؛ لعدمِ انقضاءِ عِدَّتِها منه كما سيأتي[3] بيانُهُ في العِدَّة.

[١٤٤٠١] (قولُهُ: لا يَحِلُّ له قتْلُها) ينبغي جَرَيانُ الخلافِ فيه، بل القولُ بقَتْلِها هنا أقربُ من القولِ بقَتْلِها له فيما مَرَّ[4]؛ لأنَّها ساحرةٌ، والسَّاحرُ يُقتَلُ وإنْ تابَ، تأمَّلْ.

[١٤٤٠٢] (قولُهُ: وقيل: لا تَقتُلُه إلخ) نقَلَ في "التَّاترخانيَّة"[5] أيضاً القولَ الأوَّلَ بقَتْلِهِ عن الشَّيخِ الإمامِ "أبي القاسم"، وشيخِ الإسلام أبي الحسن "عطاء بن حمزةَ"، والإمام "أبي شجاعٍ"، ونقَلَهُ عن "فتاوى الإمامِ محمَّدِ بنِ الوليدِ السَّمَرقنديِّ"[6] عن "عبد الله بن المبارك" عن "أبي حنيفة"، ونقَلَ أيضاً: ((أنَّ الشَّيخَ الإمامَ "نجم الدِّين" كان يَحكي قولَ الإمام "أبي شجاعٍ" ويقولُ: إنَّه رجلٌ كبيرٌ، وله مشايخُ أكابرُ، لا يقولُ ما يقولُ إلاَّ عن صحَّةٍ، فالاعتمادُ على قولِهِ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّه قولٌ مُعتمَدٌ أيضاً.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ق٩٣/ب.

(٢) صـ٦٨٢ـ "در".

(٣) المقولة [١٥٣٦٨] قوله: ((وكذا لو كتم طلاقها لم تنقض زجراً)).

(٤) المقولة [١٤٣٩٦] قوله: ((لها قتله بدواء)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث والعشرون في مسائل نكاح المحلّل ٦٠٩/٣ بتصرف.

(٦) "فتاوى السمرقندي": لأبي علي محمد بن الوليد، المعروف بالزاهد السَّمرقنديّ (ت٤٥٠هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٤/٢، "الجواهر المضية" ٣٩٠/٣، "كتائب أعلام الأخيار" ١/ق٢٣٧/ب، "الفوائد البهية" صـ٢٠٢ـ).

وانقَضَتْ عِدَّتُها، وصدَّقَتْهُ) المرأةُ (في ذلك لا يُصدَّقان على المذهبِ) المفتى به، كما لو لم تُصدِّقْهُ هي، وقيل: يُصدَّقان، ولو طَلَّقَها ثنتين قبل الدُّخولِ ثمَّ قال: كنتُ طَلَّقتُها قبلهما واحدةً أُخِذَ بالثَّلاث، "قنية"[(١)].

[١٤٤٠٣] (قولُهُ: وانقَضَتْ عِدَّتُها) إنما قال ذلك لتصيرَ أجنبيَّةً لا يَلحَقُها الطَّلاقُ الثَّلاثُ.

أقول: وهذا إذا لم يكن انقضاءُ العِدَّةِ معروفاً؛ لِما سيذكرُهُ[(٢)] "الشَّارح" في آخرِ العِدَّةِ عن "القنية" أيضاً: ((طَلَّقَها ثلاثاً ويقول: كنتُ طَلَّقتُها واحدةً، ومَضَتْ عِدَّتُها فلو مُضِيُّها معلوماً عند النَّاس لم تقع الثَّلاثُ، وإلاَّ تقعُ، ولو حُكِمَ عليه بوُقُوعِ الثَّلاثِ بالبيِّنةِ بعدَ إنكارِهِ فلو بَرْهَنَ أنَّه طَلَّقَها قبل ذلك بمدَّةٍ طَلْقةً لم يُقبَلْ)) اهـ.

[١٤٤٠٤] (قولُهُ: أُخِذَ بالثَّلاثِ) لأنَّ إقدامَهُ على الطَّلاقِ يدلُّ على بقاءِ العِصْمةِ، وتَطلُقُ ثلاثاً عملاً بإقرارِهِ واحتياطاً، [٣/ق٣١٩/ب] "ط"[(٣)]، والله سبحانه أعلم.

---

(١) ((قنية)) ليست في "ب"، انظر "القنية": كتاب الطلاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٧/أ.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٤٢٦] قوله: ((فلو مضيها معلوماً عند الناس)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق باب الرَّجْعَة ٢/١٧٨.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصحيفة

باب الصريح

الموضوع	الصحيفة

الموضوع	الصحيفة

الموضوع	الصحيفة

الموضوع	الصحيفة

الموضوع	الصحيفة